1.000

Należytość pocztowa opłacona ryczałtem.

Rok VI. Kraków, Grudzień 1931. Zeszyt XI.

GŁOS ADWOKATÓW

MIESIĘCZNIK POŚWIĘCONY PRAWU I SPRAWOM ZAWODOWYM ADWOKATURY

Redaktor Naczelny: Dr. NATAN OBERLENDER
Red. Odp. Dr. JÓZEF WOŹNIAKOWSKI — Wydawca: Dr. GOLDBLATT WILHELM.
Sekretarz Redakcji: Dr. WŁADYSŁAW RAPAPORT.

Adres Redakcji: KRAKÓW, Grodzka 15. — TELEFON Nr. 124-68
Adres Administracji: KRAKÓW XXII, Ul. Przy Moście 1. — Tel. 111-18.
KONTO P. K. O. KRAKÓW Nr. 405-620.

Treść zeszytu:

PRENUMERATA ROCZNA 18 ZŁOTYCH, PÓŁROCZNA 9 ZŁOTYCH
KWARTALNA 4 ZŁOTE 50 GROSZY.

GŁOS ADWOKATÓW

MIESIĘCZNIK POŚWIĘCONY PRAWU
i SPRAWOM ZAWODOWYM ADWOKATURY

Prof. Dr. STAN. GOŁĄB

Reforma prawa małżeńskiego w Polsce.

W prawie małżeńskiem osobowem, które, jak wiadomo, stanowi jeśli nie logiczne, to w każdym razie kodyfikacyjne prius dla prawnego uregulowania stosunku rodziców do dzieci, trzy zagadnienia esencjonalne wysuwające się na czoło[1]).

Są niemi kwestje: 1) stosunku Państwa do praw wyznaniowych małżeńskichi 2) formy zawarcia związku małżeńskiego i 3) jego rozwiązalności.

Co do pierwszej z tych kwestyj, odróżnić można trzy główne grupy w państwach nowoczesnych, o ile chodzi o uregulowanie ich stosunku do wyznań religijnych w sprawach małżeńskich.

Grupa *pierwsza* uważa małżeństwo za instytucję religijną, pozostawia więc kościołom, a względnie religji „panującej", autonomję i jurysdykcję w tych sprawach. Do tej grupy należy za Rosją carską i Polska, o ile chodzi o b. zabór rosyjski. Oczywiście w tej grupie państwa (tu należy np. Bułgarja, częściowo Jugosławia, Grecja, Finlandja) małżeństwo kościelne jest obowiązkowe i prawo kościelne rozstrzyga o jego ważności i rozwiązalności.

Grupa *druga* opiera się na recepcji przez Państwo praw wyznaniowych małżeńskich, t. j. na wcieleniu ich w obręb prawa własnego państwowego. Kieruje się ona chęcią uniknięcia kolizyj z prawami wyznaniowemi, z czem nie idzie jednak w parze pozostawienie kościołom jurysdykcji w sprawach małżeńskich. Przeciwnie, jak świadczy przykład b. Austrji, a względnie *byłej Galicji*, która należy do tej grupy, jurysdykcja w tych sprawach przekazana jest sądom państwowym mimo owej recepcji.

Wreszcie grupa *trzecia*: polega na usamodzielnieniu się ustawodawczem państwa wobec kościoła. We Francji, Belgji,

[1]) Dr. Wiktoryn Mańkowski: „Materjały przygotowawcze do projektu ustawy o prawie małżeńskiem osobowem" (nie ogłoszone drukiem).

Holandji, Niemczech, Szwajcarji, Rumunji, na Węgrzech w Rosji Sowieckiej itd. widzimy w dziedzinie prawodawstwa małżeńskiego ową odrębność prawodawczą, ów rozdział, którego najsilniejszym wyrazem jest obowiązkowe małżeństwo cywilne, nie podlegające w niczem regułom prawnym wyznaniowym.

Zresztą jasną jest rzeczą, że rozwiązanie kwestji stosunku Państwa do Kościoła ma wpływ przesądzający na dalszą kwestję (2), kwestję formy związku małżeńskiego. Widzieliśmy już, że w pierwszej grupie państw, obowiązkową jest forma kościelna, podczas gdy w grupie trzeciej dominuje ślub cywilny, również jako *obowiązkowy*. Ale mogą tu być, lub raczej są w niektórych państwach formy „pośrednie", a nawet do pewnego stopnia zwolnienie od formy czy to kościelnej czy (nawet) cywilnej w tem zrozumieniu, że consensus małżonków wystarcza do ważności małżeństwa, a obecność „imana", czy sędziego lub urzędnika rejestrującego, jest wprawdzie przepisana, ale nie do ważności małżeństwa (Turcja, Rosja sowiecka). Może być też połączenie obu form: kościelnej i cywilnej, w ten sposób, że obok duchownego wystąpi urzędnik państwowy, wpisujący małżeństwo do rejestru (Anglja i monarchiczna Hiszpanja), wreszcie jak w b. Austrji, w b. Galicji i na Sląsku Cieszyńskim oraz w Jugosławji na terytorjum poaustrjackiem: są małżeństwa cywilne z „konieczności" albo ewentualnie, tzn. dopuszczalne tam tylko gdzie właściwy duszpasterz odmawia udzielenia ślubu (kościelnego) z przyczyn nieuznanych przez prawo cywilne, tudzież dla osób, nie należących do żadnego z prawnie uznanych wyznań.

Najpełniejszym jednak wyrazem kompromisowości w sprawach małżeńskich są *śluby cywilne fakultatywne* (Czechosłowacja. Danja, Norwegja, Szwecja, Włochy) wchodzące niejako klinem między pierwszą a trzecią z wymienionych wyżej grup w ten sposób, że państwo pozostawia narzeczonym *wybór* formy związku małżeńskiego, kościelnej lub cywilnej. Małżeństwo można więc zawrzeć bądź przed (właściwym) duszpasterzem, bądź przed urzędnikiem stanu cywilnego, a w związku z tem pozostaje zasada „rejestracji" związku małżeńskiego w księgach stanu cywilnego; chodzi jednak o to, czy od wpisania do tych ksiąg ma zależeć ważność małżeństwa, czy tylko — niewpisanie pociąga za sobą kary na osoby obowiązane do przestrzegania wpisu. Również nie jest tu zgóry rozstrzygniętą kwestja, kto ma nad tym wpisem czuwać, a względnie dokonywać go, t. j. czy funkcje te zlecą się (także) duszpasterzom, czy tylko urzędowi stanu cywilnego, któremu duszpasterze obowiązani będą donosić o każdym zawartym przed nimi związku małżeńskim.

Nie należy mięszać ślubów cywilnych fakultatywnych z systemem, który toleruje tylko „pobłogosławienie" związku małżeńskiego w kościele, przepisując zresztą uprzednio (obowiązkowy) ślub cywilny. T. zw. Kaiserparagraph niem. kod. cyw. § 1588), który mówi o nienaruszeniu obowiązków kościelnych w odnie-

sieniu do małżeństwa przez przepisy cywilno-państwowe, ma wprawdzie znaczenie o tyle, że odmowa wzięcia po cywilnym ślubu kościelnego przez jednego z małżonków może uchodzić za czyn niehonorowy i jako taki stanowić przyczynę rozwodu (§. 1568 k c. n.) lub zaczepienia (§ 1334 k. cn.), a nawet stanowić podstawę do odmówienia wspólności małżeńskiej. Mimo to wszystko ślub cywilny nie jest tam fakultatywny (dowolny) ale obowiązkowy.

Z ustaw najnowszych wskażemy na czesko-słowacką nowelę do austr. kod. cyw. z 22 maja 1919 Nr. 520 Zbioru ustaw i rozporządzeń[2]) której § 8 przewiduje ślub cywilny przed zwierzchnością polityczną wzgl. gminną. Według § 12 tejże ustawy stronom wolno poddać się „także formalnościom kościelnym“, co oczywiście przypomina powyższy system niemiecki. Ale paragraf ten pozwala także narzeczonym wzięcie „jedynie ślubu kościelnego“, mamy tu zatem *fakultatywność* w całej pełni. Zna ją również ustawa szwecka z 11 czerwca 1920 (rozdz. 4 § 1) i włoska z 27 maja r. 1929, jak niemniej projekt polskiej Komisji Kodyfikacyjnej, którego treść istotną podam w dalszym ciągu.

Co do kwestji możności rozwiązania związku małżeńskiego to, jak wiadomo, najsporniejszą w prawie małżeńskim jest kwestja dopuszczalności rozwodu. Można jak to wiadomo powszechnie, rozwód — przynajmniej w małżeństwach katolickich — wykluczyć całkowicie, albo przeciwnie dopuścić go i tam nawet w pewnych granicach ustawowych. Przyjąwszy tę drugą zasadę, można jeszcze nie dopuścić rozwodu za wzajemną zgodą małżonków, dozwalając go tylko w razie zajścia jednej z przyczyn, wymienionych wyraźnie w ustawie, jak np. cudzołóstwo, choroby umysłowe lub zaraźliwe, ciężkie znęcanie się, popełnienie zbrodni. Co do pytania, jaka władza miałaby — ewentualnie — zezwalać na rozwód, to należy ono do rozstrzygnięcia kwestji, czy i w jakiej mierze dopuścić jurysdykcję kościelną w sprawach małżeńskich. Stanąwszy na stanowisku „fakultatywności“, unormować można rzecz w ten sposób, że w razie wzięcia ślubu kościelnego przez małżonków — o dopuszczalności i udzieleniu im rozwodu rozstrzyga wyłącznie prawo i sądownictwo kościelne. Co do małżeństw cywilnych natomiast, sprawa jest niewątpliwa: rozwodu udziela tu władza cywilna, jeżeli zajdą warunki ustawowe. Lecz i w przypadku zawarcia małżeństwa kościelnego dopuścić można rozwód (zawsze w granicach warunków ustawowych) przed sądem cywilnym, co ma znaczenie głównie w odniesieniu do małżeństw katolickich, gdyż inne wyznania zezwalają przeważnie na rozwód.

Nie możemy opisywać tu szczegółowo, czy i które z państw wyżej wymienionych dozwala lub niedozwala rozwodu. Wspomnę

[2]) Allerhand: Reforma prawa małżeńskiego w państwie czesko-słowackiem, odbitka z Kwartalnika prawa cyw. i karnego 1929.

tylko, że ustawa *czesko-słowacka* w §§ 13 i nast. dozwala na rozwód każdego małżeństwa, a wśród przyczyn do rozwodu (cudzołostwo, skazanie na więzienie, złośliwe opuszczenie, nastawanie na życie lub zdrowie, ciężkie zniewagi lub uszkodzenia, rozwiązłe życie, choroba umysłowa) spotykamy tu także znany z austr. K. c. „nieprzyzwyciężony wstręt" (§ 115), tudzież „tak głębokie rozluźnienie małżeństwa, iż słusznie nie można wymagać od małżonka, aby pozostał we wspólności małżeńskiej" (§ 142 szwajc. kod. cyw.). Separację można tam zamienić na rozwód, bądź w drodze wniosku o rozwód z powodu nieprzezwyciężonego wstrętu, bądź w drodze skargi z innych wyżej podanych przyczyn rozwodowych.

Według ustawy *szwedzkiej* w zasadzie najpierw udziela się małżonkom separacji, a gdy przez rok żyją osobno, można ją *zamienić na rozwód.* Ale w pewnych przypadkach można tam odrazu żądać rozwodu, a mianowicie, gdy małżonek zaginął i przez trzy lata nic o nim nie wiadomo, dalej w razie cudzołostwa, zarażenia drugiego małżonka, ciężkich pokrzywdzeń, zasądzenia na dłuższe więzienie — i wreszcie gdy istnieje już faktyczny rozdział między małżonkami od lat trzech[1]) Wyjątków tych nie zna, jak zobaczymy, *polski projekt prawa małżeńskiego, który przewidział we wszystkich przypadkach najpierw separację, a dopiero po upływie pewnego okresu czasu od uznania małżeństwa za rozłączone, sąd orzeknie rozwód na żądanie jednego z małżonków,* odmawiając mu tylko wtedy, gdy dobro dzieci stanie na przeszkodzie! Separacja za zgodą stron dopuszczalna jest według tego projektu tylko wtedy, gdy każdy z małżonków ukończył już 25 lat, gdy przez 3 lata żyli z sobą a nie mają potomstwa; pozatem można separacji żądać tylko w drodze procesu z przyczyn w ustawie wymienionych.

Jak to podniósł *Fierich,* w swej pracy o kodyfikacji polskiej ogłoszonej już po jego zgonie w wydawnictwie „Dziesięciolecie Polski Odrodzonej p. t. Unifikacja ustawodawcza, 1928, str. 265 wystąpili w łonie dotyczącej podkomisji *z odrębnemi* wnioskami członkowie komisji kodyfikacyjnej: Abraham i Gołąb. Pierwszy stanął zasadniczo na gruncie wyznaniowym, a zatem oświadczył się przeciwko ślubom cywilnym i to tak obowiązkowym, jak nawet fakultatywnym (p. tegoż: „Zagadnienie kodyfikacji prawa małżeńskiego". Lwów 1927 str. 5. n.), gdyż w razie wprowadzenia zasady fakultatywności „tylko w dawnym zaborze pruskim zmieniłyby się formalnie stosunki nieco na korzyść kościoła, natomiast w innych dzielnicach Polski istniejący stan rzeczy pogorszyłby się stanowczo" (ibidem str. 7). Również domaga

---

[1]) Das Schwedische Eherecht, übersetzt von G. Nyren, Berlin, Carl Heymann 1925, rozdz. II. § 3: Haben Ehegatten nach erlangter häuslicher Trennung ein Jahr getrennt gelebt, u. ist die Lebensgemeinschaft auch dann noch nicht wieder aufgenommen worden, so soll auf Antrag des einen die Ehescheidung ausgesprochen werden".

się on jurysdykcji sądów wyznaniowych w prawach małżeńskich (ibid. str. 20), a rozwody chce wykluczyć tam, gdzie ich niedopuszcza prawo wyznaniowe, czyli odwrotnie: dupuścić rozwody tam tylko, gdzie je uznaje dotyczące wyznanie (jak niemniej dla bezwyznaniowych; p. zresztą tamże str. 29 n.).

Na zupełnie innem stanowisku stanął autor niniejszych uwag w swej pracy o zasadach prawa małżeńskiego (Palestra 1925 Nr. 2 str. 593 n.), wychodząc z założenia, że jeżeli gdzie, to właśnie w materji prawa małżeńskiego trzeba „jedwabiu delikatnej dłoni", trzeba spokoju, wytrawności sądu, działania sine ira et studio. Łatwo okrzyknąć, że coś jest antyspołeczne lub ultra — radykalne, czy znów odwrotnie: niepostępowe i zacofane, ale trudniej zdać sobie sprawę z tego, że coś, co dziś wydaje się konieczne, albo błyśnie mirażem postępu, jutro po doświadczeniach, po namyśle, okazać się może krokiem wstecz lub wysoce szkodliwym w skutkach. Ostre przeciwieństwa powinny być załagodzone; a każdy musi coś ze swego ustąpić, aby „ugoda" mogła być zawartą. Jak nie jest prawdziwy świetny paradoks Anatola France'a: „le catholicisme est la forme la plus accetable de l'indifference religieuse", jak pewne jest, że Kościół rzymsko-katolicki nie odstąpi od tego, co uważa za dogmat — tak i z drugiej strony nie można przekreślić jednem pociągnięciem pióra wszystkich dążeń państwowo lub „wolnościowo" małżeńskich. Dążyć więc trzeba do stworzenia progu, na którym spotkaćby się mogli przeciwnicy, odłożywszy na bok uczucie nienawiści i wstrętu.

Na podstawie tych założeń próbowałem rzucić kilka myśli kompromisu do dalszej rozwagi. Otóż, nawiązując do zasady fakultatywności, przyjętej przez Sekcję prawa cywilnego Komisji Kodyfikacyjnej jeszcze w 1920 r., zwróciłem uwagę na to, że dotąd proponowano jedynie pozostawienie małżonkom swobody wzięcia ślubu *bądź* w swym kościele, *bądź* przed urzędem stanu cywilnego. Lecz — mojem przynajmniej zdaniem — niema uzasadnionej przeszkody do tego, aby oni mogli wejść w związek małżeński *zarazem* wyznaniowo i cywilnie, a więc albo najpierw w kościele, a potem cywilnie, albo nasamprzód cywilnie następnie zaś w kościele, przyczem zaznaczam nawiasowo, że za nieuzasadnione uważam przepisy np. prawa niemieckiego zmuszające narzeczonych do zawierania najpierw małżeństwa cywilnego, a względnie grożące im i duszpasterzowi karami na wypadek wzięcia naprzód ślubu kościelnego. Oczywiście przy realizacji mego pomysłu nieobojętny jest okres czasu, przedzielający jeden ślub od drugiego, Równoczesność, a przynajmniej równoczesność w przybliżeniu, obu ślubów nie jest wcale cechą charakterystyczną systemu obowiązkowego ślubu cywilnego; przy tym systemie małżonkowie mogą wprawdzie wziąć także ślub kościelny (niebędący zresztą zawarciem małżeństwa wobec państwa), muszą jednak pod sankcją nieważności zawrzeć ślub cywilny.

Narzeczonym trzeba m. zd. pozostawić wolną drogę *w trzech* kierunkach: albo tylko ślub kościelny, albo tylko ślub cywilny, albo wreszcie i jeden i drugi.

W przypadku pierwszym powinno wejść zastosowanie *materjalne* prawo kościoła, w którym ślub zawarto; w dwóch dalszych przypadkach do małżeństwa *cywilnego* zastosować należy małżeńskie prawo państwowe. A stąd wniosek, że małżeństwo czysto-katolickie nie uzyska rozwodu, małżeństwo cywilne natomiast może go otrzymać wśród warunków przewidzianych ustawą. Oczywiście i inne małżeństwa kościelne będą mogły otrzymać rozwód stosownie do postanowień swego prawa kościelnego.

Zarzucić ktoś może, że niesłusznie jest zamykać drogę do rozwodu tam, gdzie zawarto tylko katolicki ślub kościelny, a otwierać ją tym, co *obok* ślubu kościelnego wzięli ślub cywilny. Zarzut to trafny pozornie. Bo kto ogłasza się z góry katolikiem „bez zastrzeżeń", niech słucha przepisów swego kościoła. Kto zaś chce sobie zostawić „furtkę" do rozwodu, temu należy na to zezwolić częściowo, t. zn. tylko o tyle, o ile idzie o zawarty ślub cywilny, kościelnego jednak ślubu katolickiego, dopóki obaj małżonkowie żyją, żaden z nich — według mego projektu — zawrzeć nie byłby władny.

Przytem wykluczam bezwzględnie, jako niemoralną, możność przejścia na inne wyznanie *celem* uzyskania rozwiązania małżeństwa. Sposób na to prosty choć znów pozornie „niemiłosierny". Prawo obowiązujące małżonków w chwili zawierania przez nich ślubu uczynić należy obowiązującem przez cały czas trwania małżeństwa.

A wreszcie, Państwo zastrzec sobie powinno sądownictwo w sprawach małżeńskich, nie naruszając zresztą sądownictwa kościelnego, t. zn. pozostawiając małżonkom, którzy wzięli ślub kościelny, udanie się także lub tylko przed forum kościoła. W zakresie państwowym małżeństwo powinno jednak istnieć tak długo, *dopóki* sądy cywilne nie orzekły prawomocnie jego unieważnienia, rozwiązania lub rozłąki. Nie można bowiem zaprzeczać dzisiaj, że małżeństwo jest także instytucją państwową, a wobec tego państwo, działające w normalnych warunkach, nie zrzeknie się z istoty rzeczy swej jurysdykcji w sprawach małżeńskich i nie przeleje jej wyłącznie na żaden z kościołów.

Rzucając myśli powyższe, liczyłem się też z „nastrojami" wśród społeczeństwa w sprawie tych zagadnień zasadniczych, z owemi masowemi wprost rozwodami powojennemi, poprzedzanemi najczęściej zmianą wiary ad hoc i z owemi związkami prawosławnemi, kalwińskiemi, cywilnemi (według BGB), ponawianemi nieraz kilkakrotnie. Kiedy już de facto w strzępy poszła zasada austr. kod. cyw. (§ 111), że małżeństwo katolickie tylko przez śmierć jednego z małżonków może być rozwiązane, jak niemniej zasada, że co do zdolności wejścia w ponowny związek małżeński rozstrzyga prawo pod którego panowaniem małżonkowie zawarli pierwsze, istniejące jeszcze małżeństwo — tedy

nowe prawo polskie powinno m. zd. zaradzić złemu, usuwając handel wiarą, zmianę jej w celach li rozwodowych, oraz obelżywy dla prawa wybór prawa, odpowiadającego najczęściej tylko żądzom zmysłowym człowieka. Nie można jednak przekreślić wszystkiego, co stało się w Polsce w naszej dziedzinie, licząc od wskrzeszenia Państwa, jak nie można też m. zd. nie liczyć się z tem, że olbrzymia większość w Polsce tkwi silnie w zasadach religji katolickiej, uznając nierozerwalność małżeństwa.

Dwa zasadnicze przepisy, odpowiadające memu pomysłowi[1]) brzmią następująco:

Art. ... Narzeczonym wolno po zawarciu ślubu przed duszpasterzem wziąć ślub przed urzędnikiem stanu, lub odwrotnie — jednakowoż tylko w nieprzekraczalnym terminie miesięcznym, licząc od zawarcia jednego z tych ślubów.

Art. ... Małżonkowie którzy zawarli ślub przed duchownym właściwego wyznania, podlegają co do unieważnienia i rozwiązania małżeństwa prawu tegoż wyznania, chyba że wzięli również ślub cywilny, a chodzi tylko o unieważnienie lub rozwiązanie tego ślubu.

Jak z tego widać, próba *rozumnego kompromisu* może — zdaniem mojem — oprzeć się na zasadzie nierozerwalności małżeństwa jedynie w odniesieniu do ślubów kościelnych katolickich. Co się natomiast tyczy ślubów cywilnych, Państwo musi sobie zachować wolną rękę zarówno w sprawie ważności małżeństwa, jak też w sprawie jego rozwiązania.

Zobaczmyż teraz jaką drogę obrał projekt Komisji Kodyfikacyjnej Rzeczypospolitej Polskiej.

Projekt małżeńskiego prawa osobowego uchwalony przez Komisję Kodyfikacyjną Rzeczypospolitej w dniu 28 maja 1929, został świeżo ogłoszony drukiem w piśmie „Komisja Kodyfikacyjna Rzeczypospolitej (Tom I, zeszyt 1, Warszawa 1931 r.[2]). Nie jest moją rzeczą, przedstawiać tu historję jego powstania o której zresztą można powziąć pewne wyobrażenie z ogłoszonych dotąd sprawozdań sekretarza generalnego Komisji. Ale nie możemy przejść do rzeczy o stosunku prawnym między rodzicami a dziećmi[3]) przed zapoznaniem się choćby najogólniejszem z zasadniczemi postanowieniami tego projektu. Między temi dziedzinami istnieje łączność, której pominięcie, jeśliby nie groziło rozbiciem całej „konstrukcji“, to niewątpliwie uzasadniałoby zarzut o niedokładności i niejednolitości pracy kodyfikacyjnej. Jeżeli całe prawo ma stanowić system norm porządku prawnego jednolity i bezsprzeczny — to nie można wyrwać jednego działu szczegółowego (stosunek rodziców do dzieci) ze związku z tem, co stanowi dla niego p r i u s, wstęp niejako, (prawo małżeńskie),

---

[1]) O którym patrz **Vetulani:** Włoska ustawa o ślubach kościelnych Warszawa 1930 str. 4. oraz **J. St. Langrod** „Internationales Anwaltsblatt 1928 str. 65 n.

[2]) Dotąd nie rozesłany, ani nie będący w handlu księgarskim. Nie wydrukowano też dotąd uzasadnienia tego projektu.

[3]) Dział, którego jestem referentem w Komisji Kodyfikacyjnej.

a to temwięcej, że według powszechnie przyjętego podziału mającego znaczenie nietylko czysto teoretyczne, prawo to należy razem z dalszym działem szczegółowym, regulującym stosunek prawny między rodzicami a dziećmi, do jednego ogólnego działu, noszącego tytuł: Prawo familijne.

Oczywiście, że przy podaniu treści projektu zwrócono szczególną uwagę na jego postanowienia, które „wkradły się“ tam odnośnie do stosunku rodziców do dzieci, jako bardziej bezpośrednio związane z obowiązkami, wynikającemi z małżeństwa.

A. Zdolność i przeszkody[1]).

Projekt normuje osobno „zdolność do wstąpienia w związek małżeński“ [art. 7] i „przeszkody do zawarcia małżeństwa“ (art. 8—17).

Zdolność wstąpienia w związek małżeński zależną jest:

1) od ukończenia przez mężczyznę lat 20, przez kobietę 17-tu; 2) od posiadania przez nich zdolności do rozeznania [discernement], którego to pojęcia projekt bliżej nie określa, pozostawiając jego ustalenie i ewolucję prawoznawstwu w teorji i praktyce prawnej.

Odróżnienie przeszkód *unieważniających* małżeństwo od zakazów zawarcia go, odpowiada podziałowi na przeszkody zwyczajne i tamujące. Do pierwszych należą: a] przeszkoda już istniejącego związku małżeńskiego jednego z narzeczonych, bo odnosi się i do małżeństwa osoby nieobecnej przed uznaniem jej za zmarłą, b] pokrewieństwo ślubne lub nieślubne, w linji prostej i między rodzeństwem rodzonem i przyrodniem oraz powinowactwo w linji prostej, c] fakt, że jeden z narzeczonych pozostawał w unieważnionym związku małżeńskim z krewnymi w linji prostej drugiego, albo w konkubinacie z nimi choćby w przeszłości; d] t. zw. nastawanie przez narzeczonego na życie współ-

---

[1]) W rozdziale I mówi projekt o z a r ę c z y n a c h, że są ważnym aktem prawnym tylko wtedy, gdy zostały przedsięwzięte przez osoby zdolne do zawarcia małżeństwa i gdy zawierają przyrzeczenie jego zawarcia.

Skutki prawne zaręczyn są następujące:

1) Odpowiedzialność tego, co bez słusznej przyczyny odstąpi albo da drugiemu słuszną przyczynę do odstąpienia za szkodą spowodowaną uzasadnionemi przygotowaniami do małżeństwa i za krzywdę moralną. Odpowiedzialność ta istnieje wobec drugiego narzeczonego, jego rodziców lub osób i za nich działają.

2) Obowiązek zwrotu podarków zaręczynowych w razie niedojścia małżeństwa do skutku. Prawa żądania zwrotu tego niema narzeczony winny odstąpienia od zaręczyn bez słusznej przyczyny.

3) Możność dochodzenia praw majątkowych narówni z żoną rozłączoną z winy męża — przez narzeczoną, która zaszła w ciążę z narzeczonym, zmarłym lub odstępującym od zaręczyn bez słusznej przyczyny.

Natomiast — podobnie jak w innych ustawodawstwach — zaręczyny nie dają:

a) prawa skargi o zawarcie małżeństwa;

b) prawa dochodzenia sądowego kary umownej lub innej korzyści na przypadek odstąpienia; umowy takie są nieważne.

małżonka drugiego z narzeczonych, e] niewyleczona choroba umysłowa choćby in lucidis intervallis.

Zakazy zawierania związku małżeńskiego, których przekroczenie nie powoduje, nieważności małżeństwa przewidział projekt z następujących przyczyn: a] pokrewieństwo dalsze (stryj, stryjenka, wuj, ciotka, kuzyni) ale tylko wtedy, jeżeli jeden z narzeczonych albo jego rodzic przed urodzeniem się narzeczonego przechodził chorobę umysłową, b) choroba weneryczna jednego z narzeczonych w okresie zakaźnym lub jego narkomanja, oraz otwarta gruźlica, a] małoletność bez właściwego zezwolenia, oraz stosunek przysposobienia.

B) Czynności przedwstępne: muszą być dotrzymane zawsze przed urzędnikiem stanu w którego okręgu mieszka lub przebywa od 4 tygodni jeden z narzeczonych; dla niemających tu miejsca zamieszkania lub pobytu właściwy jest przedstawiciel dyplomatyczny lub konsularny, albo wyznaczony w tym celu urzędnik stanu w Warszawie.

Zapowiedzi małżeństwa przez urzędnika stanu przewidziane są tylko wtedy, jeżeli żaden z narzeczonych w Polsce nie mieszka lub nie przebywa przynajmniej od 4 tygodni, albo gdy narzeczeni nie złożyli oryginalnych dowodów na brak przeszkód.

Narzeczeni mogą następnie zawrzeć ślub przed innym (niewłaściwym) urzędnikiem stanu, któremu urzędnik właściwy wyda zaświadczenie o dopełnieniu czynności przedwstępnych ważne na 4 miesiące.

C) Ślub wzięty być może dopiero po dokonaniu czynności przedwstępnych albo przed urzędnikiem stanu, *albo przed duszpasterzem* uznanego prawnie wyznania jednego z narzeczonych, a z pominięciem tych czynności tylko w razie niebezpieczeństwa narzeczonym bezpośrednio grożącego i gdy udział urzędu stanu lub duchownego jest niemożliwy.

Musi być przy zawarciu ślubu publiczne oświadczenie każdego z narzeczonych wobec 2 świadków, że chce się związać z drugim dozgonnym węzłem małżeńskim (wzajemna zgoda).

Akt małżeństwa *sporządza zawsze urzędnik stanu*, któremu duchowny prześle protokół z obrzędu ślubnego. Akt ten jest *dowodem* zawartego małżeństwa.

D) Unieważnienie małżeństwa nastąpić może albo z powodu *przeszkód* zrywających wyżej wymienionych, albo z innych przyczyn. Do ostatnich należy:

a) a brak wieku stanowiącego o zdolności, lub braku rozeznania, (art. 7, patrz wyżej pod I/b) niedopełnionie czynności przedwstępnych, c) brak różnicy płci. O unieważnienie wystąpić może prokurator, każdy z małżonkow, rodzic, opiekun.

Dzieci z unieważnionego małżeństwa są zrównane ze ślubnemi, rodziców separowanych. Małżonek z takiego małżeństwa który je zawarł bona fide, zrównany jest z niewinnym małżonkiem rozłączonym. Unieważnienie małżeństwa jest bez skutku

prawnego wobec osoby 3-ciej w dobrej wierze, która zawarła akt prawny z jednym z małżonków lub zapozwała go w sądzie.

E) Rozłączenie i rozwód. Separacja (rozłączenie) za wzajemną zgodą małżonków dopuszczalna jest tylko wtedy, gdy każdy z nich ukończył już lat 25, przez 3 lata z sobą żyją, a nie mają potomstwa.

Sąd zezwoli najpierw tylko na *tymczasowe* rozłączenie (na rok) i dopiero po jego upływie, gdy małżonkowie potwierdzą swe żądanie, sąd orzeknie rozłączenie na czas nieograniczony.

Separacja niedobrowolna może być uzyskana tylko w *drodze procesu* z następujących przyczyn: a) cudzołostwo nietolerowane wzgl. nieprzebaczcne i gdy nie minęło 2 lata od popełnienia go lub 6 miesięcy od dojścia o niem do wiadomości powoda; b) nastawanie na życie powoda lub jego dziecka, ciężkie zniewagi nieprzebaczone, popełnione przed upływem terminów powyższych; c) pozbawienie współmałżonka władzy rodzicielskiej; d) odmowa przez współmałżonka środków „utrzymania rodziny“, e) opuszczenie przezeń siedziby rodziny i niepowracanie mimo wezwania go przez sąd; f) skazanie karne współmałżonka na karę ponad lat 5 lub popełnienie przestępstwa hańbiącego; g] prowadzenie nieporządnego życia albo nakłanianie do niego, oraz zajęcie hańbiące współmałżonka; h] pijaństwo nałogowe, narkomanja, choroba weneryczna zaraźliwa, choroba umysłowa od lat trzech; j] fizyczna niezdolność, ale nie u osób ponad lat 50 i nie po 10 latach małżeństwa. k] przymus oraz błąd co do osoby, a nawet error qualitatis in personam redudans.

Separacja jednak będzie wyrzeczona tylko wtedy, gdy sąd uzna trwały rozkład małżeństwa i że dobro dzieci nie sprzeciwia się rozłączeniu. Z chwilą wniesienia skargi o separację każdy z małżonków może opuścić tymczasowo wspólną siedzibę. Sąd orzeka rozłączenie na czas nieograniczony i o tem, która strona ponosi winę; niewinnemu można przyznać stosowne zadośćuczynienie. *W celu utrudnienia rozwodów lekkomyślnych separacja musi rozwód poprzedzić.*

Zmiana separacji — dobrowolnej lub przymusowej — na rozwód może być orzeczoną przez sąd na żądanie jednego z małżonków po upływie 3 lat od uznania ich małżeństwa za rozłączone. Sąd może odmówić takiemu żądaniu na wniosek drugiego małżonka tylko wtedy, gdy dobro dzieci stoi na przeszkodzie. Termin 3-letni może być skrócony.

Żona rozwiedziona zachowa nazwisko męża — na jej żądanie sąd pozwoli jej na powrót do nazwiska panieńskiego, gdy nie ma dzieci małoletnich. Sąd może odebrać żonie winnej nazwisko mężowskie.

Sprawy małżeńskie należą do sądów powszechnych, przez co nie narusza się przepisów kościelnych w zakresie samorządu wewnętrznego.

F. Obowiązki małżeńskie. Wśród obwiązków małżeńskich

wyszczególniono obowiązek przyczyniania się do ciężarów utrzymania rodziny, do których projekt m. i. zaliczył: *wychowanie dzieci* (art. 44 ustęp 2), przyjmując ich zamieszkanie — taksamo jak zamieszkanie małżonki — w miejscu zamieszkania męża (por. art. 27 i 28 kodeksu postępowania cywilnego). Za zaciągnięte na wychowanie dzieci zobowiązania istnieje, podobnie jak za zobowiązania w sprawach wspólnego gospodarstwa, odpowiedzialność solidarna obojga małżonków, chyba że sąd pozbawił któregoś z nich (na wniosek drugiego) prawa samodzielnego zaciągania zobowiązań. Samo bowiem zawarcie małżeństwa nie ogranicza żadnego z małżonków w jego zdolności do działania, a prawa i obowiązki małżonków, którzy mają łącznie władzę rodzicielską nad dziećmi, są równe także w zakresie ich zastępstwa prawnego. Sąd rozstrzyga w tych sprawach jedynie w razie niezgody między małżonkami, lub w razie zaniedbania przez jednego z nich obowiązku utrzymania rodziny.

Adw. Dr. Zygmunt FENICHEL.

Praca więźniów w świetle prawa robotniczego.

I. Problem pracy więźniów rozpatrywany w płaszczyźnie prawniczej jest jednym z żywotnych problemów prawa o więziennictwie. Przez prawo o więziennictwie rozumiemy ogół norm regulujących prawa i obowiązki państwa z tytułu pozbawienia wolności z jednej a więźnia z drugiej strony. (p. Freudenthal Gefängnisrecht und Recht der Fürsorgeerziehung.) W państwie prawnem nie może być mowy o jednostronnym władczym momencie ze strony państwa, lecz pojmujemy stosunek ten jak stosunek prawny państwa do więźnia, normami prawnemi uregulowany.

Z przydziału problemu pracy więźniów do prawa o więziennictwie wynikałoby, że problem ten nic wspólnego nie ma z prawem robotniczem. Prawo o więziennictwie jest bowiem prawem publicznem, a nauka współczesna pojmuje je jako część prawa administracyjnego. (p. Frede Gefängnisrecht w „Handwörterbuch des Rechtswissenschaften" Tom III. str. 613.) Natomiast prawo robotnicze wzgl. jak je inni nazywają, prawo pracy, częściowo należy do prawa publicznego a częściowo do prawa prywatnego. Prawo to, jak je ująłem w swym „Zarysie polskiego prawa robotniczego" (str. 28) dzielimy na 4 działy, a mianowicie na prawo umowne, regulujące stosunek pracownika do pracodawcy czyli samą umowę o pracę, prawo ochronne regulujące stosunek pracownika do państwa, prawo organizacyjne wzgl. ustrojowe zawierające normy dotyczące organizacyj pracowników i prawo ubezpieczeniowe.

Umowne prawo należy przeważnie do prawa prywatnego, natomiast inne działy prawa robotniczego należą do prawa publicznego (str. 24). Jeślibym przydzielił prawo robotnicze, jak to czyni np. Jacobi (Grundlehren des Arbeitsrechts) do prawa prywatnego, to nie możnaby pracy więźniów jako problemu wyłącznie prawno-publicznego rozpatrywać w świetle prawa robotniczego.

Z uwag dalszych okaże się, że problem pracy więźniów zawiera wiele elementów z prawa robotniczego, oraz że rozwój dziejowy idzie w kierunku przyjęcia przez prawo o więziennictwie przepisów prawa robotniczego przy uwzględnieniu odnośnego stosunku prawnego.

II. W Polsce reguluje pracę więźniów rozp. Prez. Rzeczp. 7/III 1928 w sprawie organizacji więziennictwa (Dz. ust. 29/28) oraz rozp Min. Spraw. z 20/VI 1931 (Dz. ust 71/31) w sprawie regulaminu więziennego.

Wedle art. 19 rozp. Prez. Rzeczp., w więzieniach powinny być w miarę potrzeby i możności zaprowadzone roboty pożyteczne, celem nauczenia i przyzwyczajenia więźniów do pracy oraz zmniejszenia wydatków państwa na utrzymanie więźnia. Rozp. Min. Spraw. w § 179 uważa pracę więźniów jako środek wychowawczo-poprawczy, którego celem jest przystosowanie ich do dalszego uczciwego życia w społeczeństwie, przez wpajanie zamiłowania do pracy i nauczanie pożytecznego rzemiosła odpowiedniego do wykonywania na wolności. Twórcą myśli o znaczeniu wychowawczem pracy w więzieniu był John Howard, którego wpływ na więziennictwo w XVIII i XIX wieku był potężny.

Cel pracy więźniów jest „toto caelo" różny od pracy robotnika. Tu bowiem chodzi o cel wychowawczo-poprawczy, podczas gdy pracownik musi zdobywać w ten sposób środki na utrzymanie. Cel pracy robotnika na wolności jest gospodarczy, podczas gdy państwo ma cele pozagospodarcze.

Zasadnicze znaczenie dla problemu naszego ma art. 20 rozp. Prez. Rzeczp. wedle którego, skazani na karę więzienia, zajmują się *obowiązkowo* robotami zaprowadzonemi w więzieniu, więźniowie zaś innych kategorji będą zatrudnieni pracą wedle własnego wyboru, o ile ustawa lub regulamin więzienny nie stoją temu na przeszkodzie. Wyjaśnić należy, że powyższe rozp. dzieli więźniów na karnych i śledczych, a art. 20, mówiąc o więźniach innych kategorji ma przedewszystkiem na myśli więźniów śledczych.

Obowiązek pracy jest zatem podstawowym i zasadniczym elementem pracy więźniów, z którym się nie spotykamy w prawie robotniczem. Pracownik zajęty jest pracą na podstawie **umowy** o pracę, podczas gdy więzień **obowiązany** jest do pracy. Podstawą pracy robotnika jest zasada prawno-prywatna, to jest umowa, podczas gdy u więźnia zasadą jest obowiązek prawnopubliczny. Z tego to powodu pracującego więźnia nie uważamy

ani za robotnika ani za pracownika umysłowego w myśl Rozp. Prez. Rzeczp. o umowie o pracę robotników i pracowników umysłowych z 16/III 1928 (Dz. ust. 35/28). Również nauka nie uważa pracy więźnia jako podlegającej prawu robotniczemu. (Kaskel Arbeitsrecht str. 30. Nipperdey — Lehrbuch des Arbeitsrechts Tom I. str. 44, Raczyński — Polskie prawo pracy str. 29).

Więzień zatrudniony pracą dochodową winien otrzymać wedle art. 22 rozp. Prez. Rzeczp. odpowiednie wynagrodzenie w myśl regulaminu. Regulamin zaznacza w § 218, że wynagrodzenie ma być w stosunku do wykonanej pracy z uwzględnieniem jego kwalifikacyj zawodowych, wykazanych postępów i sprawowania. Praca wykonana przez więźnia ponad ustaloną normą wynagradzana jest specjalnie.

Charakter tego wynagrodzenia nie jest jednolicie pojmowany. Raczyński pojmuje zapłatę jako dar z łaski, wychodząc z tego założenia, że dochód z pracy więźniów należy się państwu. (str. 29). Już jednak projekt ust. niem. z 19/III. 1879 opracowany przy współudziale Krohnego, autora „Lehrbuch der Gefängniskunde" „Über die Vollstreckung der Freiheitsstrafen", daje więźniowi prawo żądania wynagrodzenia za pracę. Freudenthal w pracy wyżej cytowanej pojmuje odnośnie do obowiązujących w Niemczech przepisów (§ 79 St. G. B.) zapłatę tę też jako dar z łaski, uważa jednak, że jest to sprzecznem z ujęciem wykonania kary pozbawienia wolności jako stosunku prawnego państwa do więźnia. Niemiecki projekt o wykonaniu kary przyznaje już więźniowi w § 84 prawo do wynagrodzenia.

Wedle przepisów w Polsce obowiązujących więzień ma prawo podmiotowe do żądania wynagrodzenia za swą pracę, a wynika to z użycia w art. 20 słów „powinien otrzymywać" a w regulaminie „otrzymuje". Wynagrodzenie to jednak nie jest identycznem z wynagrodzeniem pracownika na wolności. Państwo chroni bowiem to wynagrodzenie więźnia więcej jeszcze, niż wedle przepisów obowiązujących pracowników. Wynagrodzenie bowiem więźnia za pracę nie ulega ani zapowiedzeniu ani zajęciu. Także dla roszczeń alimentacyjnych wynagrodzenie więźnia nie może być zajęte.

Nie zmienia charakteru wynagrodzenia, jako prawa podmiotowego, użycie w art. 20 ust. słów „wynagrodzenie przyznane" z którychby możnaby wnioskować, że chodzi o dar łaski. Art. 20 ust. 1 i § 218 rozp. Min. Spr. nadaje wynagrodzeniu charakter zapłaty a nie daru z łaski, a słowa powyższe oznaczają, że wynagrodzenie przyznaje jednostronnie, a nie umownie, władza. Wysokości wynagrodzenia rozporz. nie reguluje, lecz następuje to przez specjalne przepisy. Nie wiadomo zatem, czy więzień otrzyma pełną wartość swych usług, czy też pewną część. Odnośne władze winne jednak przy wydaniu tych przepisów iść za wskazówką nauki, (Freudenhal str. 81), która żąda pełnego wynagrodzenia. Postulat ten uzasadniony jest tem, że rodzina

więźnia często pozbawiona jest żywiciela, a również poszkodowany z powodu uwięzienia uszkodziciela nie może uzyskać odszkodowania. Słuszność wymaga też, aby każdy otrzymał wynagrodzenie stosownie do swej pracy. Również sfery gospodarcze, które często narzekają na warsztaty więzienne, jako konkurujące z niemi, przyjmą przeprowadzenie tego postulatu z zadowoleniem. Zdaję sobie sprawę z trudności zrealizowania tego postulatu, jednak winien on być obecnie conajmniej wskazówką dla uregulowania wysokości wynagrodzenia.

Rozp. Prez. Rzeczp. pojmuje już sam przydział pracy jako nagrodę, skoro wedle art. 51 rozp. Prez. Rzecz. karą dyscyplinarną jest pozbawienie pracy zarobkowej do 2 tygodni.

Z art. 19 rozp. Prez. Rzecz. wynikałoby, że więźniowie mogą być zatrudnieni tylko w więzieniu samem. W każdym razie przymusowo poza więzieniem nie mogą być zajęci. Tymczasem rozp. Min. Spraw. w § 212 sprzecznie z art. 19 rozp. rozp. przewiduje możność zatrudnienia więźniów zapomocą wynajmu, jako siły robocze. Z istoty kary pozbawienia wolności wynika, że pracownik sam nie zawrze umowy o pracę poza więzieniem, lecz że władza więzienna wynajmuje więźniów. W ten sposób istniałby poprostu targ „siłą roboczą" ubliżający godności ludzkiej, a więzień byłby objektem tego targu. Przepis § 212 lit. c) jako sprzeczny z rozp. Prez. Rzecz. nie ma zd. m. mocy obowiązującej.

Wedle § 218 ust. 2 rozp. Min. Spraw. więzień nie otrzymuje wynagrodzenia w okresie nauki. Nie jest to jednak nauka po myśli art. 111—125 rozp. Prez. Rzecz. o prawie przemysłowem, skoro tam się zawiera umowę o naukę. Analogicznie jednak jak przy umowie o naukę (p. Zarys prawa robot. str. 55) więzień jako uczeń wynagrodzenia nie otrzymuje.

Wyżej już podałem, że wedle § 218 praca wykonana ponad ustaloną normę wynagradzana jest specjalnie. Rozp. ma tu na myśli pracę ponad 8 godzin dziennie (§ 217). Za pracę tę w godzinach nadliczbowych, więzień ma dostać specjalne wynagrodzenie, a nie może żądać 50% wzgl. 100% dodatku, jak wedle art. 16 ust. o czasie pracy.

Ponieważ więzień nie jest pracownikiem w myśl obu rozp. Prez. Rzecz. o umowie o pracę, dlatego roszczeń swych nie może dochodzić przed sądem pracy, skoro art. 4 rozp. Prez. Rzecz. o sądach pracy z 22/III 1928 wyczerpująco reguluje pod względem osobowym kompetencję sądu pracy. Również przed sądem powszechnym nie może więzień dochodzić swych roszczeń gdyż droga sporu jest w sprawach tych wykluczona. Może jedynie wedle art. 22 rozp. Prez. Rzecz. o organizacji więziennictwa żalić się w drodze nadzoru w przedmiocie wynagrodzenia.

Wynagrodzenia nie wypłaca się „do ręki" więźniowi, lecz zapisuje się na jego rachunek, względnie wpisuje do książeczki roboczej. Pewną część uzyskanego wynagrodzenia w granicach

dozwolonych regulaminem może więzień wydatkować wedle swego uznania, druga zaś tworzy kapitał żelazny, z którego wydatkować może tylko za zezwoleniem Min. Spraw. Należność tę więzień otrzymuje po zwolnieniu.

III. Z umownem prawem robotniczem praca więźniów nie wiele ma zatem wspólnego, skoro brak tu umowy. Wynagrodzenie dawane więźniom nie ma też w zupełności charakteru wynagrodzenia pracownika na wolności. Również inne przepisy należące do prawa robotniczego umownego (n. p. o urlopie, wypowiedzeniu itd.) nie mają zastosowania do pracy więźniów. Natomiast przepisy ochronnego prawa robotniczego mają w bardzo szerokim zakresie zastosowanie do pracy więźniów.

Przedewszystkiem wedle § 217 rozp. Min. Spraw. czas trwania pracy więźniów ustala się wedle ogólnego ustawodawstwa o pracy. Wedle wyraźnego zatem przepisu ust. z 18/XII 1919 o czasie pracy w przemyśle i handlu [Dz. ust. 2/20] ma zastosowanie do pracy więźniów, mimo że wedle art. 1 tej ust. ma ona odnosić się tylko do pracowników zatrudnionych na mocy umowy. Tak więc praca więźniów ma trwać 8 a w sobotę 6 godzin na dobę i nie może przekraczać 46 godzin na tydzień. Również praca więźniów w niedzielę i dni świąteczne ustawą oznaczone jest zgodnie z art. 10 ust. z 1919 wzbroniona. Nie można § 217 ścieśniać tylko „do czasu trwania“ w najściślejszem tego słowa znaczeniu, lecz przez „czas trwania“ rozumieć należy również czas pracy w niedzielę i święta oraz pracę nocną, stosując art. 14 ust. z 1919 r. Także przepis art. 17 ust. z 1919 r. o przerwach w pracy ma zastosowanie do pracy więźniów.

Przepis art. 16, ust. 1919 o wynagrodzeniu za godziny nadliczbowe wobec wyraźnego brzmienia rozp. nie może mieć do pracy więźniów zastosowania. Przepisy o czasie pracy więźniów są bardzo postępowe w porównaniu np. z niemieckiemi, gdzie wedle § 205 St. G. B. dla młodocianych czas pracy wynosi 8 godzin, a dla innych 9 i 10 godzin.

Nie tylko ust. o czasie pracy z 1919 ma zastosowanie do pracy więźniów, lecz również inne przepisy ochronne. Wedle bowiem § 221 rozp. Min. Spraw. organizacja pracy w więzieniu i warunki jej wykonywania winny odpowiadać ogólnym przepisom sanitarnym, higjenicznym i bezpieczeństwa. Obowiązuje tu zatem rozp. Prez. z 16/III 1928 o bezpieczeństwie i higjenie pracy, o zapobieganiu chorobom zawodowym i ich zwalczaniu i t. d. (p. Zarys str. 225—227).

Odnośnie do pracy małoletnich i kobiet rozp. Min. Spraw. zawiera specjalne postanowienia. Wedle § 214 rozp. Min. Spraw. nieletni do lat 17 osadzeni w więzieniu nie mogą być zatrudniani ciężką pracą fizyczną. Zatrudnianie kobiet ciężarnych począwszy od 7-go miesiąca ciąży do upływu 2 miesięcy po rozwiązaniu jest wzbronione. Jakkolwiek dalszych przepisów o

ochronie pracy młodocianych, i kobiet rozp. nie zawiera, to należy jednak pamiętać o tem, że art. 103 konstytucji zakazuje pracy zarobkowej dzieci niżej lat 15, pracy nocnej kobiet i robotników młodocianych w gałęziach przemysłu szkodliwych dla ich zdrowia. Zakazy powyższe winne i tu też mieć zastosowanie, mimo że praca więźnia nie jest wyłącznie zarobkową.

Do pracy więźnia nie ma zastosowania ust. z 2/VII 1924 w przedmiocie pracy młodocianych i kobiet [Dz. ust. 65/24] skoro rozp. zawiera specjalne przepisy. Ustawa ta chroni specjalnie młodocianych [od 15—18 lat] zakazując im pracy nocnej i pracy w godzinach nadliczbowych, Również zakazuje ust. ta zasadniczo pracy nocnej kobiet. Co do zakazu zatrudnienia kobiet ciężarnych osadzonych w więzieniu to ochrona ta idzie częściowo nieco dalej niż wedle ust. 1924, gdyż zakazuje zatrudniać 2 miesiące przed i 2 miesiące po rozwiązaniu, podczas gdy wedle ust. z 1924 kobieta w stanie ciąży może przerwać pracę bez szkody dla siebie, na 6 tygodni przed rozwiązaniem a nie wolno jej zatrudniać w ciągu 6 tygodni od dnia porodu. (p. mój Zarys str. 184, 209 i dalsze).

IV. W dziedzinie ochronn go prawa robotniczego stwierdziliśmy zastosowanie szeregu przepisów do pracy więźniów.

Dalszy dział prawa robotniczego tj. prawo organizacyjne lub ustrojowe nie ma w zupełności zastosowania do więźniów. Wynika to z istoty kary pozbawienia wolności. Wedle nauki o więziennictwie więzień zachowuje wszelkie swe dotychczasowe prawa, a nie ma jedynie tych praw, których użycie nie da się pogodzić z karą więzienia. Freudenthal ,określa prawa więźnia (str. 80) następująco: „Die Rechte des Gefangenen sind mithin im Strafvollzuge gleich der Differenz von staatsbürgerlichen Rechten schlechthin und von Rechten des Staates auf den Vollzug der im Gesetz angedrohten und vom Richter verhängten Freiheitsstrafe". W świetle tego stanowiska nauki, przepisy prawa robotniczego ustrojowego nie mogą być do więźniów zastosowane. Ani prawo koalicji, ani prawo stowarzyszenia się, jak również przepisy o radach robotniczych, nie dadzą się pogodzić z pozbawieniem wolności. (p. Zarys str. 233). Istotą tych praw jest wolność, której właśnie więzień nie ma.

Ostatni dział prawa robotniczego t. zw. prawo ubezpieczeczeniowe ma częściowo tylko zastosowanie do więźniów.

Ustawa o obowiązkowem ubezpieczeniu na wypadek choroby z 19/V 1920 nie ma zastosowania do więźniów, gdyż nie da się pogodzić z pozbawieniem wolności. Dlatego opieka sanitarno-lekarska w więzieniach jest specjalnie zorganizowana i szczegółowo unormowana rozp. Min. Spraw. z 20/VI 1931 Dz. Ust. 71. § 256—284.

Również ust. o zabezpieczeniu na wypadek bezrobocia [Dz. ust. 67] z 18 lipca 1924 nie ma zastosowania do więźniów. Wyjaśnienie dyrekcji Funduszu Bezrobocia z 5/I 1928 Nr. 8118/P

[przedrukowane w pracy „Ustawa o zabezpieczeniu na wypadek bezrobocia“ pod redakcją Wojnarowskiego str. 110] podaje, że więźniowie wykonujący pracę przymusowo, a nie na podstawie umowy najmu pracy, nie mogą być uważani za robotników w rozumieniu ust. i nie mogą być brani pod uwagę przy kwalifikowaniu zakładów pracy ze względu na liczbę zatrudnionych robotników.

Również ubezp. pracowników umysłowych [Rozp. Prez. Rzeczp. z 24/XI 1927. Dz. ust. 106] nie ma zastosowania do więźniów.

Natomiast wedle 1 art. ust. austr. z 28/XII 1887 w brzmieniu nadanem jej nowelą polską z 7/VII 1921 o ubezp. robotników od wypadków, które obowiązuje w Małopolsce, cieszyńskie części województwa śląskiego oraz w b. Kongresówce i na kresach wschodnich, więźniowie, zatrudnieni w przedsiębiorstwach, podlegających obowiązkowi ubezpieczenia, uważani być mają za robotników ubezpieczonych wedle tej ust. W zakresie zatem tego ubezpieczenia więźniowie są zrównani z innymi pracownikami. Jeśli chodzi o b. zabór pruski, to w razie wypadku, więzień wedle ust. z 3/VI 1900 ma prawo do odszkodowania. Roszczenie to ograniczone jest do wypadków, które mogą zajść przy pracy pracowników na wolności.

V. Rozważania powyższe wykazują, że cały szereg przepisów prawa robotniczego ma zastosowanie do pracy więźniów. Nie mamy tu wprawdzie do czynienia z umową o pracę, ale z stosunkiem pracy, zbliżonym do umowy o pracę. Rozwój prawa o więziennictwie i prawa o pracy więźniów idzie w kierunku coraz większego zastosowania przepisów prawa robotniczego, z uwzględnieniem tego, że chodzi tu o pracę osób pozbawionych wolności.

Przyznać trzeba, że przepisy polskie idą po linji rozwoju przezemnie nakreślonego i zgodne są z postulatami nauki. Dalsze stosowanie prawa robotniczego do pracy więźniów musi odbywać się powoli, aby nie zatracić linji rozgraniczającej pracy ludzi na wolności od pracy więźniów.

Dr. Adolf BERNSTEIN (Tuchów).

Aplikacja w świetle projektu ustawy o ustroju adwokatury.

„Timeo Danaos
et dona ferentes“...

I. Toczy się od lat walka (bo tylko walką nazwać to można) o stanowisko i ustrój adwokatury. Zaczęła się od hasła wolnoprzesiedlności, podjętego ze zrozumiałym zapałem przez adwokatów w Małopolsce osiadłych i dlatego traktowana pogardliwie

przez ich kolegów z b. zaboru pruskiego i rosyjskiego, broniących swych ekonomicznie silnych pozycyj. Bywały w tym czasie momenty — zdawało się — jaśniejsze kiedy to już, już zapanować miała zgoda między reprezentantami palestry wszystkich dzielnic, od czego rządy czyniły zawisłem ujednostajnienie jej statutu i znowu — nic. Rozpoczynało się wtedy na nowo: delegacje, protesty, rezolucje... Izby małopolskie atakowały, te inne broniły się, byle nie dopuścić, choćby tylko przewlec...

Aż wreszcie pogodził nas Rząd, który przedłożył Sejmowi taki projekt ustawy o ustroju adwokatury, że wszystkie Izby zawarły modny dziś „pakt o nieagresji" i spowodowane — poniewczasie! — braterską zgodą przypuściły wspólnie generalny atak na przedłożony projekt. Jasnem jest bowiem, że projekt w brzmieniu wniesionem do laski marszałkowskiej wywołać musiał powszechne oburzenie. Ukazał się równocześnie w tej materji szereg artykułów zarówno w prasie fachowej, jak i codziennej, ujmujących to zagadnienie z całym objektywizmem, napisanych z zapałem istotnie godnym bronionego przez ich autorów stanowiska, wykazujących głębokie znawstwo przedmiotu.

II. Wszystkie jednak wynurzenia ograniczały się do omawiania postanowień projektu, tyczących się spraw i obowiązków adwokatów, przemilczano zaś te postanowienia, które dotyczyły stanowiska aplikantów adwokackich, za wyjątkiem artykułu adwokata Dra Natana Oberlendera, zamieszczonego pod wielomówiącym tytułem „Posłuch"... w ostatnim zeszycie „Głosu Adwokatów". I ten jednak artykuł poruszył odnośne postanowienia w sposób fragmentaryczny tylko.

Uważając zaś, że krytyka stanowiska aplikantów — wedle treści projektu — leży w interesie nie tylko ich samych, ale także w równym może stopniu w interesie ich patronów, chciałbym podnieść w związku z tem szereg momentów, będąc przekonany, że działam nie tyle jako „procurator in rem suam", ale w imieniu ogółu aplikantów adwokackich.

III. Do rzędu najdonioślejszych zmian, idących po linji postulatów aplikantów małopolskich, należy przepis artykułu 87, oznaczający czas trwania aplikacji na lat pięć tudzież art. 96, wprowadzający w zasadzie możność przesiedlania się aplikantów z okręgu jednej Izby do drugiej. Przepis ten pozostanie jednak martwym, jeśli Izby b. zaboru pruskiego i rosyjskiego nie będą stosować go lojalnie i wyposażone w przyznaną im art. 10 możność nieodpowiadania na podanie o wpis czynić będą trudności petentom.

IV. Prócz powyższych zasadniczych zmian, uwzględniających życzenia aplikacji małopolskiej, wprowadza projekt szereg postanowień ujemnych: o ile bowiem zawiera on przepisy krzywdzące adwokatów w ogólności, o tyle stanowisko aplikantów jest upośledzone w szczególności. Zaznacza się to szczególne upośledzenie aplikatury w tem, że odnoszą się do niej te

wszystkie postanowienia, któremi projekt ministerjalny „uracza" adwokatów — oczywiście z modyfikacjami wypływającemi z różnicy stanowiska — plus postanowienia specjalne dla aplikantów. Wszystkie te normy razem wzięte osaczają aplikanta sposobem doskonałym i metodycznym, nie pozostawiając mu żadnych iluzyj co do jego mierności. Tu patron, tam dziekan, gdzieindziej sąd, w innem znów miejscu władza dyscyplinarna... Wygląda to tak, jak gdyby głównym celem projektu, a odnosi się to i do adwokatów i do aplikantów, była chęć zamieszczenia w nim przepisów dyscyplinarnych i karnych. Czy nie należałoby w takim razie zmienić — w imię szczerości — porządku przepisów i na pierwszym planie umieścić te wszystkie „groźne", a wszystkie inne wtłoczyć w jakieś postanowienia przechodnie...?

Myliłby się jednak ten, który przypuszczał, że tylko postanowienia porządkowe i dyscyplinarne są tak bardzo „zachęcające", albowiem także i inne przepisy nie grzeszą miłością do aplikantów. Znajdują się bowiem wśród nich takie, które urągają wszelkim pojęciom godności ludzkiej, inne znów świadczą o powstawaniu nowych poglądów ekonomicznych i socjalnych, gdyż starych i ustalonych projekt widocznie nie uznaje, wreszcie są takie, które niewiadomo do jakiej kategorji negatywnej zaliczyć, albowiem łączą się w nich w dziwnej harmonji wszystkie możliwe wady...

Wogóle czytając ten „słynny" projekt nabiera się podziwu, że w jednym „wykwicie ducha" zmieścić zdołano tyle i tak wielkich wad. Widocznie jednak dzieła ducha ludzkiego są naprawdę nieogarnione i niezmierzone, co dodaje otuchy na przyszłość...

V. Przejdźmy więc do oceny poszczególnych przepisów, traktujących o aplikaturze w szczególności.

Prawa i obowiązki aplikantów mieszczą się w rozdziale VII. zatytułowanym: „Aplikanci adwokaccy".

Już art. 83 nasuwa pewne wątpliwości: postanawia on mianowicie, że „na listę aplikantów adwokackich będzie wpisany ten, kto odpowiada warunkom określonym w art. 6 punkt 1—4 i t. d.". Powołany zaś tamże art. 6 przewiduje w punkcie 2, że warunkiem wpisu na listę adwokatów, a więc eo ipso aplikantów jest, by dany osobnik był „nieskazitelnego charakteru". Wymóg w zasadzie całkiem słuszny, nasuwający jednak wątpliwości w wykonaniu. Nie wiadomo bowiem w jaki sposób ma dany osobnik wykazać swój nieskazitelny charakter. Jeśliby wystarczało przedłożenie świadectwa moralności, tak jak to się dotąd praktykuje w Izbach małopolskich, to wszystko byłoby w porządku. Pytanie jednak, czy taki dowód nieskazitelności charakteru wystarczy, innemi słowy czy Rady adwokackie nie zechcą arrogować sobie prawa arbitralnego rozstrzygania tej kwestji według swego swobodnego uznania, a wiadomo, że arbitralność jest pierwszym krokiem do nadużywania władzy... wedle swobodnego uznania.

Możliwość ta odnosi się nie do Rad adwokackich małopolskich, ale raczej do Rad działających na terenie b. zaboru pr. i ros. O ile mi wiadomo, właśnie te ostatnie Izby wygłaszały przez swych delegatów podobne poglądy w czasie dyskusyj nad poprzedniemi projektami czy też fragmentami projektów statutu palestry. Celem więc uniknięcia wszelkiej dowolności w interpretacji, należałoby jasno i niedwuznacznie określić w jaki sposób starający się o wpis na listę aplikantów ma wymaganą nieskazitelność charakteru uwiarygodnić.

VI. Skoro mowa o wpisie na listę aplikantów, pragnąłbym rozpatrzeć w łączności art. 86 — wskazujący tryb postępowania (przewidzianego w art. 10) dla zaskarżenia odmowy wpisu na listę aplikantów adw. Dadzą się tu w całości powtórzyć te wszystkie tylokrotnie już podnoszone zarzuty, że art. 10 jest w brzmieniu swem nieuzasadniony w odniesieniu do adwokatów, a tem samem aplikantów, o ile oddaje ostateczne rozstrzygnienie zażalenia w ręce kollegjum administracyjnego właściwego sądu apelacyjnego, zamiast przekazać je Sądowi Najwyższemu, zarówno ze względu na wagę sprawy, jak i potrzebę jednolitości judykatury, przyczem jednak podnieść należy ponadto wysoką nieetyczność przepisu, że przedstawiciel Rady adw. oraz skarżący wysłuchani będą każdy z osobna lub jeden w obecności drugiego. Możność wysłuchania bowiem każdego z nich z osobna, nie wiadomo czy postanowiona w każdym konkretnym przypadku z urzędu czy też na wniosek jednej ze stron, doprowadzi do tego, że jedna strona poza plecyma strony drugiej przytaczać będzie argumenty i „nowości" w pismach poprzedzających wysłuchanie niepodniesione, a druga strona — nie znając ich treści — nie będzie nawet w możności bronić swego stanowiska. Nie chcę przez to twierdzić, że tak być musi, ale wystarczy przekonanie, że tak być może, by ten, na którego niekorzyść rozstrzygnienie zapadnie, zwłaszcza zaś zaskarżający odmowę wpisu, przepisywał swoją przegraną „siłom tajemniczym".

Jeśli się zaś uwzględni brzmienie ustępu drugiego art. 10, że brak odpowiedzi na podanie o wpis w ciągu trzech miesięcy uważa się za odmowę, to w związku z wymogiem przedstawienia przy podaniu o wpis zaświadczenia patrona o gotowości przyjęcia aplikanta na praktykę [art. 83] — występuje jaskrawie antysocjalne, a nawet antyhumanitarne nastawienie projektu: młody aplikant, ten parjas wśród inteligencji zawodowej, skończywszy Uniwersytet i znalazłszy wreszcie upragnionego patrona, czeka w niepewności aż przez trzy miesiące na to, by żadnej wogóle uchwały Rady nie otrzymać! Skoro zaś okres ten minął, pozwala mu projekt zaskarżyć uchwałę, która wydaną została jedynie w sposób domniemany, a której motywa są już nie tylko niedomniemane, ale wogóle niewiadome. I jak tu walczyć z taką odmową, co zarzucić, przed czem się bronić?!

W tym właśnie punkcie przejawiają się „nowe drogi", które

projekt pragnąłby utorować teorji i prawa administracyjnego. Stała ona — jak wiadomo — dotąd na stanowisku, że brak odpowiedzi władzy administracyjnej w ciągu określonego czasu na podanie osoby, proszącej o przyznanie jej pewnego uprawnienia względnie wogóle o wydanie jakiegoś aktu administracyjnego — domniemywał wydanie aktu właśnie w sensie przychylnym prośbie petenta. W ten sposób chce teorja prawa osiągnąć, by władza admininistracyjna wydając jakąś uchwałę, zwłaszcza odmowną, należycie odmowę uzasadniła, co pośrednio przymusza te władze do zastanowienia się nad treścią i słusznością swej decyzji. Projekt jednakże „koryguje" te zasady teoretyczne w sposób — sprzeczny z jej podstawami. Jeśli więc projekt ten stanie się — co nie daj Boże! — ustawą, to będziemy mieli żywy przykład oddziaływania ustawy pozytywnej na teorję, prawa, choć dotąd przeważnie bywało odwrotnie...

VII. Siłą kontrastu przejdźmy do przepisów omawiających wykreślenie aplikanta z listy, a mieszczących się w art. 93. Ma ten artykuł tendencje — że tak powiem — „pedagogiczne" i dodajmy to szybko „umoralniające". Uświadamiając sobie jego treść, przypomina sobie czytelnik drogą kojarzenia obrazki z książki p. t. „Jak się zachować należy czyli bon ton", z których jedne, przedstawiające jakiś moment z zachowania się doskonałego gentlemana, zachęcają napisem: „tak się zachować należy", inne zaś przedstawiające w tej samej sytuacji człowieka niewychowanego ostrzegają napisem: „tak się nigdy zachować nie należy". Otóż w rzeczonym artykule znajduję, jeśli chodzi o jego cel — podobne tezy i antytezy, przyczem wydaje się, że projekt chętnie widziałby spełnienie się antytez, właśnie ze względu na skutki, to jest wykreślenie z listy...

Powiada bowiem urt. 93., że „wykreśleniu z listy aplikantów ulegają ci aplikanci, którzy:

a) w ciągu dwóch lat od odbycia aplikacji nie przystąpili bez uzasadnionych przyczyn do egzaminu adwokackiego;

b) w ciągu roku od złożenia egzaminu z wynikiem niepomyślnym nie przystąpią bez uzasadnionych przyczyn do ponownego egzaminu;

c) nie uzyskali zezwolenia na przystąpienie do egzaminu po raz trzeci lub złożyli trzeci egzamin z wynikiem niepomyślnym".

Takie klauzule i terminy do zdawania egzaminów, zaopatrzone w dotkliwe sankcje, mają rację bytu w gimnazjum, można jeszcze dyskutować nad ich celowością w czasie studjów uniwersyteckich, żadną jednak miarą nie można ich stosować do aplikantów, którzy są chyba ludźmi na tyle dojrzałymi — wbrew woli nawet „samego" projektu i dysponującymi sobą, że wiedzą dokładnie co i kiedy mają przedsięwziąć, zwłaszcza gdy chodzi o ich najżywotniejsze przecież interesy. Nie widzę, choć staram się dostrzec, żadnego rozumnego powodu, dla którego aplikant

nie mógłby zdawać egzaminu po upływie 2 lat od odbycia aplikacji, nawet bez uzasadnionej przyczyny; nie widzę, choć staram się dostrzec, żadnego rozumnego powodu dla którego aplikant poddawszy się egzaminowi z wynikiem nieprzychylnym nie mógłby przystąpić po raz drugi do egzaminu po upływie jednego roku, nawet bez uzasadnionej przyczyny. Sądzę, że w obu powyższych wypadkach im dłużej aplikant przygotowywać się będzie do egzaminu i pracować w kancelarji patrona pod jego rzeczywistem kierownictwem, będzie on tj. aplikant lepiej przygotowany do samodzielnego wykonania zawodu. Jeśli zaś spodoba mu się praca w biurze patrona tak dalece, że nie zechce spełnić wymogów koniecznych do usamodzielnienia się, a zajdzie to chyba w okolicznościach całkiem wyjątkowych — nie przyniesie to nikomu szkody, nie naruszy niczyich praw prywatnych, nie będzie wreszcie sprzeczne z interesem publicznym, ingerencja więc ustawy w tym kierunku jest zbędna

Punkt c) zajmuje się jednostkami w gruncie rzeczy nieszczęśliwemi i obchodzi się z nimi bezlitośnie. Prawda, przedłożono nam projekt ustawy o ustroju adwokatury, a nie ustawy o dobroczynności publicznej i w zasadzie należy treść punktu c) uznać za słuszną, a jednak... możnaby się bez tego przepisu obejść. Nie sądzę bowiem, żeby przypadki trzykrotnego zdawania egzaminu adwokackiego były częste, gdyby zresztą były częste, należałoby raczej mieć żal do profesorów Uniwersytetów, że tak niezdolnym jednostkom wydały dyplomy ukończenia studjów prawniczych. W tych zaś wypadkach nader wyjątkowych, gdzie art. 9. punkt c) mógłby mieć zastosowanie, byłoby rzeczą bardziej ludzką pozostawienie takiej jednostce możliwości pozostania do końca życia aplikantem. Odebranie zaś tej ostatniej możliwości zarobkowania i utrzymywania siebie i rodziny równałoby się w niejednym wypadku wskazaniu jako ostatniego celu samobójstwa... Jestem zdania, że ustawy powinny być nietylko przejawem rozumu, lecz także odrobiny ludzkich uczuć..

Przypuszczam więc, że najlepszą drogą do zmiany postanowień art. 93, w sensie powyższych wywodów byłoby zupełne jego skreślenie i zrównanie projektu w tym względzie z innemi podobnemi ustawami, które takich postanowień zupełnie nie zawierają.

VIII Również art. 84. projektu zasługuje w pełni na to, by go zacytować. Brzmi on: „Patronem może być adwokat, który co najmniej od lat pięciu wpisany jest na listę adwokatów“.

Jest on przykładem żywej transplantacji przepisów jednej ustawy w inną, choć podłoża ich są całkiem odmiennego rodzaju. Wedle bowiem art. 15 obowiązującego w b. Kongresówce statutu palestry aplikant adwokacki jest obowiązany pracować w kancelarji adwokata, ponieważ zaś przepis ten nie wymaga, by aplikant pracował pod jego rzeczywistem kierownictwem,

przeto ustaliła się praktyka, że patronowie zezwalają aplikantom na otwarcie kancelaryj pod ich tj. patronów egidą stojących, w których aplikanci pracują w pewnym zakresie spraw całkiem samodzielnie tak, że w rezultacie są to odrębne kancelarje. Nadzór patrona nad takiem biurem aplikanta może być z natury rzeczy tylko całkiem ogólny, skoro głównem zajęciem patrona jest prowadzenie własnej kancelarji. By więc takiemu stanowi rzeczy w przyszłości zapobiedz, przewiduje projekt art. 89. wyraźnie, że aplikant obowiązany jest pracować w kancelarji patnona i pod jego rzeczywistem kierownictwem. Ten sposób odbywania praktyki przejął projekt ze stosunków małopolskich i to całkiem słusznie, jako najbardziej wypróbowany i wydający najlepsze rezultaty.

Ta gwarancja jednak projektowi widocznie nie wystarcza, gdyż idzie on jeszcze dalej, żądając od patrona [sama jego nazwa nie bardzo odpowiada nowej ustawie: jest zbyt patrjarchalna w naszym „demokratycznym" ustroju], by sam się wykazał 5-letnią praktyką adwokacką.

Sądzę, że to zastrzeżenie jest wysoce nieodpowiednie z następujących powodów:

1] Adwokat młody, nie mający jeszcze za sobą 5-letniej samodzielności praktyki adwokackiej może, jak to zresztą często bywa, mieć tak rozległą praktykę, że nie potrafi wszystkich spraw osobiście załatwić, z konieczności zaś musi się posługiwać współpracą aplikanta. Skoro więc adwokatowi takiemu projekt nie pozwala na przyjęcie aplikanta, to chyba będzie musiał dwoić się i troić, by sprawy powierzone mu załatwić. Istnieje wprawdzie w b. zab. ros. instytucja „wokandy", stanowiąca prawdziwe dobrodziejstwo dla adwokatów, daje ona jednak powody do rozlicznych narzekań ludności, która wzywana do Sądu zmuszona jest całemi godzinami, a nie rzadko i cały dzień wyczekiwać na przesłuchanie. Zresztą niema widoków na wprowadzenie jej do b. zab. austr. i prus.

2] Skoro patronami mogą być tylko adwokaci wpisani od lat conajmniej 5-ciu na listę adwokatów, to musi to spowodować dalsze wzmożenie podaży pracy ze strony aplikantów, a co zatem idzie zniżkę dotychczasowych poborów, co zresztą wobec ich dotychczasowej wysokości jest trudne do pomyślenia. Nie wiem, czy tendencją projektu jest zmniejszenie na tej drodze kadr przyszłych adwokatów, jeżeli jednak rzeczywiście tak jest, uznać to należy za półśrodek do celu nie prowadzący. Ekonomiczna ruina adwokatury da się zażegnać jedynie drogą lojalnego przyjmowania przez Izby, w b. zab. rosyjskim i pruskim urzędujące, na ich listy adwokatów z Małopolski, którzy osiedlą się w miejscowościach pozbawionych zawodowych i odpowiedzialnych rzeczników prawa ku pożytkowi ludności miejscowej i z korzyścią dla adwokatury. Ten sposób rozwiązania problemu wskazuje samo życie; wszystkie inne możliwości, w ro-

dzaju wypowiedzianych pośrednio przez powyższy przepis, są niedemokratyczne i szkodliwe, a co najważniejsze sprzeczne z historyczną ewolucją omawianego zagadnienia.

3) Jeżeli zaś jednym z głównych motywów tego przepisu była chęć oddania wykształcenia przyszłych adwokatów w ręce czy głowy doświadczone, to odnosząc się z całym szacunkiem do starszych adwokatów, nie wiem, dlaczegoby młodzi adwokaci nie mogli spełniać z pożytkiem tej samej roli; przygotowanie bowiem kogoś do zawodu adwokackiego polega nie tyle przecież na przyswojeniu mu pewnej sumy wiadomości prawniczych, bo te zdobyć trzeba własną pracą, ile raczej na wskazywaniu mu metody myślenia i sposobów prawniczego rozwiązywania zagadnień życiowych, a tę misję zdoła chyba spełnić równie dobrze początkujący adwokat. Gdyby zaś ustawodawca rozumował w ten sposób, że metoda prawniczego myślenia jest cechą ludzi pracujących tylko od lat 10 ciu conajmniej w zawodzie adwokackim (: 5 lat aplikantury + 5 lat przewidzianych w art. 84:), to winien w konsekwencji przedłużyć aplikanturę do lat 10-ciu by dać ludności jako zastępcę prawnego osobę, posiadającą w mniemaniu ustawodawcy pełne kwalifikacje prawnicze.

IX. Silną reakcję budzi również brzmienie art. 91, a w szczególności jego drugi ustęp, postanawiający między innemi, że zastępcom przed Sądem grodzkim, Sądem pracy i Sądem okręgowym jako II. Instancją, może być aplikant adwokacki, mający conajmniej rok aplikacji. Niewiadomo bowiem jaką rolę wyznaczyć chce projekt aplikantowi, niemającemu jeszcze roku aplikacji. Pomijając, że adwokat odczuwający rzeczywiście konieczność zajęcia u siebie aplikanta zmuszony będzie w swoim własnym interesie przyjąć tylko takiego, ktoremu przysługuje uprawnienie zastępowania przynajmniej przed Sądem grodzkim a więc który jest conajmniej od roku wpisany na listę, co znów zwiększy zaofiarowanie pracy na gorszych warunkach przez najmłodszych aplikantów, to z drugiej strony rola takiego aplikanta, gdy już uzyska zajęcie w biurze adwokackim, ograniczy się siłą rzeczy do funkcyi, które dziś spełniają siły pisarskie. Nie przyczyni się ten okres jednoroczny zupełnie albo przynajmniej w stopniu tak nieznacznym, że nie warto go wspominać, do przyswojenia młodemu aplikantowi umiejętności stosowania zasad prawnych, a zwłaszcza proceduralnych w praktycznych przypadkach przed Sądem, co powinno chyba być głównym celem aplikacji. Prawnik, który nie przeszedł przez „chrzest bojowy“ kilku chociażby procesów i nie walczył w obronie zajmowanego przez siebie stanowiska, który nie starł się z przeciwnikiem procesowym (: mowa tu oczywiście w walce na argumenty rzeczowe :), któremu nie została daną sposobność wykazania trafności jego argumentów, znajomości teorji prawa i przepisów ustawy wobec Sądu, taki prawnik choćby wykształcony teoretycznie nie może mieć pełnych walorów prawnika zawodowego, w myśl zresztą

goethowskiej sentencji: „grau ist jede Theorie...". Możnaby mi zarzucić, że ustawodawca nie uważa młodego aplikanta za „pełnowartościowego" pod względem zawodowym — zgoda, ale ten sposób umożliwienia mu nabycia rutyny nie jest odpowiedni, bo okres pracy w czasie pierwszego roku aplikacji tak jak jest pomyślany w projekcie, jest nieproduktywny.

Istnieją różne poglądy co do celowości przepisu § 2 lit. a) austr. ord. adw. z 8/VII. 1868., wymagającego od kandydatów adwokackich odbycia jednorocznej praktyki sądowej: są bowiem tacy, którzy twierdzą, że metoda pracy adwokata jest zupełnie innego rodzaju aniżeli sędziego, jakkolwiek pole ich działania jest to samo; inni znów powiadają, że jest połączone z korzyścią dla adwokata, którego głównym terenem działania jest Sąd, poznać sądownictwo „od wnętrza" t. j. z punktu widzenia pracy sędziowskiej (z tego właśnie założenia wychodziła austr. ordynacja adwokacka); przypuszczam, że możnaby ewentualnie iść w tej kwestji na kompromis i skrócić czas aplikacji sądowej na 6 mięsięcy, nie można jednakże zgodzić się z projektem: okres bowiem pierwszego roku aplikacji byłby w ten sposób bezpowrotnie stracony z żadną lub minimalną korzyścią dla rutyny aplikanta.

Chciałbym jeszcze w tej materji przytoczyć jeden mały przykład: aplikanci Prokuratorji Generalnej R. P. mają prawo zastępowania przed wszystkiemi sądami bez żadnego ograniczenia. Czyżby więc ustawodawca mniej dbał o interesy Skarbu Państwa, aniżeli jednostek prywatnych? Byłoby to rzeczą nie do wiary...

X. Serję przepisów o charakterze ekonomicznym i socjalnym chciałbym zakończyć omówieniem art. 96, którego punkt 1 i 3 wymagają analizy: i tak punkt 1. przewiduje, że aplikanci opłacają jedynie składki roczne w wysokości 1/5 części składki, opłacanej przez adwokata. Uważam, że wprowadzenie podobnej normy do projektu polega chyba na jakiemś nieporozumieniu, a pozatem stylizacja jego dopuszcza różnolitej wykładni. Pozostaje bowiem otwartą kwestją, czy składki wpłacać mają tylko tacy aplikanci, którzy są zatrudnieni w kancelarji adwokata, czy też także aplikanci „bezrobotni". Dalej przypuśćmy, że projekt opowiada się ze względów celowości za pierwszą interpretacją (jest to tylko hipoteza, bo w rzeczywistości brzmienie tego punktu przemawia raczej za drugiem zdaniem), co się ma stać, jeśli aplikant pracował w ciągu roku tylko przez część jego np. przez 3 miesiące w kancelarji adwokata, a resztę roku był bezrobotny? Czy ma wpłacić całą składkę roczną, czy też część, przypadającą na dany okres czasu? Projekt żadnych wskazówek w tym względzie nie daje ani bezpośrednio, ani pośrednio w związku z art. 23, omawiającym obowiązek adwokatów opłacania składek.

Sam zresztą pomysł nakładania na aplikantów obowiązku

uiszczania składki uważam za niefortunny i niecelowy ze względu na ich ciężką sytuację ekonomiczną, kiedy to połowa aplikantów, zatrudniona w kancelarjach nie zarabia nawet na minimum egzystencji, druga zaś połowa nie ma wogóle zajęcia. Dziś, kiedy nawet adwokaci zalegają ze znacznemi sumami na rzecz Izb, które zmuszone są coraz częściej sięgać po tak surowy środek, jak egzekucje, celem wydobycia świadczeń od adwokatów, wydaje się wprost niestosownym żartem myśl opodatkowania aplikantów na rzecz samorządu adwokackiego.

XI. Nowością dotychczas nie spotykaną jest postanowienie, zamieszczone w punkcie 3. art. 96, w myśl którego zmiana siedziby aplikanta może nastąpić po upływie miesiąca od chwili złożenia odpowiedniego podania.

Przypuszczam, że jedyną przyczyną wprowadzenia takiego zastrzeżenia, była chęć zastosowania analogji: skoro bowiem adwokaci mają wedle art. 18 projektu obowiązek zawiadomienia Izby o zmianie siedziby na 2 lub 3 miesiące przedtem, to dlaczego by i aplikantów nie związać jakimś terminem?! Projektowi nic to nie szkodzi, jeśli aplikant pracujący n. p. w Tarnowie zechce przenieść się na lepsze warunki do Jasła, znajdzie tam patrona, poszukującego już aplikanta i będzie musiał czekać miesiąc. Skutek będzie ten, że wszystko pozostanie po dawnemu li tylko z powodu formalistyki projeku.

XII. Od omawiania treści art. 85 w przedmiocie brzmienia uroczystego przyrzeczenia aplikantów zwolnił mnie adwokat Dr. Natan Oberlender, który w swym na wstępie cytowanym artykule zamieścił na temat tego przepisu uwagi, godne tylko, by im przyklasnąć. Jeśli mniema on tamże, że jest on wyrazicielem poglądu ogółu adwokatów, gdy nie żąda od aplikantów osławiowionego posłuchu dla władz i patronów, zadawalając się poszanowaniem i nie życząc sobie od przyszłych adwokatów służalczości, to znów ze strony aplikantów wystarczy — jak sądzę — zapewnienie, że poszanowanie przez nich władz i patronów jest tem uczuciem, które dotychczas żywili i które wypełniać winno w całości stosunek osobisty aplikantów do Władz i patronów. Posłuchu jednakowoż od aplikantów żądać nie można, a tylko co najwyżej od wojska, a jak mi wiadomo nie istnieje jeszcze projekt zmilitaryzowania aplikantów. Gdyby zresztą projekt obstawał nadal przy obowiązku posłuchu, to sądzę. że pozostanie on tylko w formie swej nieudanym zwrotem teoretycznym, a w treści — „lex imperfecta"...

W związku z żądaniem posłuchu ukazało się ostatnio w dziennikach wyjaśnienie sfer rządowych, wyrażające zdziwienie, iż adwokaci tak silnie występują przeciwko temu postulatowi projektu, skoro po myśli art. 4. obowiązującego na ziemiach b. zaboru rosyjskiego statutu palestry, a ułożonego przez przedstawicieli adwokatnry stołecznej. winien adwokat „...okazywać poszanowanie i posłuch dla sądów, urzędów i organów palestry..."

Na powyższą enuncjację odpowiedzieć można tylko w ten sposób, że podobny fakt nie może stanowić precedensu dla całej palestry Rzeczypospolitej, której poważna część jest wychowana na innych tradycjach, nie mogąc obecnie pojąć chęci nałożenia na nią obowiązku posłuchu wobec kogokolwiekbądź, że poza tem zwrot ten pozostał w praktyce martwym frazesem, niegodnym tego, by być w nowym statucie recypowanym.

XIII. Art. 99. projektu ma charakter drakoński, art 100 poniżający. Nie będę pisał o tych wszystkich sankcjach, jakie art. 81 pozwala stosować sędziemu wobec adwokata, a temsamem i aplikanta (art. 99) i następstwach, jakie to może wywołać, albowiem kwestja ta została dostatecznie wyświetlona, pragnąłbym jednak z punktu widzenia interesów aplikantury zwrócić uwagę na następujące momenty:

1) wedle art. 99. punkt 1) kara nagany pociąga za sobą tj. automatycznie przedłużenie o trzy miesiące aplikacji: termin ten nie może więc ulec żadnej zmianie t. zn. nie może być przez sędziego orzekającego karę nagany ani skrócony, ani przedłużony:

2) wedle punktu 2) tegoż artykułu zamiast kary zawieszenia w czynnościach orzeka się karę przedłużenia aplikacji na czas do dwóch lat.

Zestawienie powyższych przepisów wykazuje prócz ich bezwzględności także możliwość zajścia takiego absurdu, że n. p. aplikant skazany na karę przedłużenia aplikacji, a więc karę surowszą, może wyjść na tem lepiej, niż gdyby był ukarany, naganą, a więc karą łagodniejszą: w pierwszym bowiem wypadku przedłużenie aplikacji może nastąpić o okres mniejszy niż 2 lata, nawet o jeden miesiąc czy też mniej (:... do 2 lat), w drugim zaś tylko o trzy miesiące.

XIV. Wedle art. 100 dziekan Rady adwokackiej władny jest w drodze porządkowej udzielić aplikantowi upomnienia, który dopuścił się drobniejszego uchybienia, nie dającego jeszcze podstawy do wszczęcia postępowania dyscyplinarnego.

Konia z rzędem temu, kto mi wyjaśni, jakie to drobniejsze uchybienia ma na myśli projekt i kto wskaże mi jakiś konkretny przykład, w którym przepis ten mógłby być zastosowany. Albo, albo. Jeśli aplikant popełni jakiś czyn, stanowiący chociażby drobne uchybienie dyscyplinarne, to projekt żąda wytoczenia mu postępowania dypcyplinarnego i by ukaranie takiego przewinienia umożliwić postanawia najłagodniejszą karę upomnienia (art. 49); jeśli zaś nawet na takie upomnienie, orzec się mające w drodze postępowania dyscyplinarnego nie zasłużył, to przyjąć należy, że czyn jego nie daje wogóle podstawy do ingerencyj ze strony Władz adwokackich, a zatem przewidziane w art. 100 upomnienie dziekańskie jest zbędne, a godzi tylko w godność aplikantury, skoro stawia ją czy jej członka w sytuację niegrzecznego dziecka, które można za karę postawić do kąta.

Przeciw takiemu traktowaniu aplikantury trzeba się zastrzec z całą stanowczością. Aplikanci nie proszą o żadną litość w postępowaniu, jeśli na to zasłużą, należy im wytoczyć postępowanie dyscyplinarne, poza niem niema miejsca na żadne upomnienia, choćby wystosowane przez osoby najbardziej na szacunek zasługujące. Wymaga tego godność osobista i zawodowa aplikantury.

Adw. Dr. Jan GELDWERTH.

Pełnomocnictwo w zobowiązaniach wekslowych.

Zobowiązanie wekslowe powstaje przez umieszczenie podpisu na dokumencie o ściśle określonej treści i formie, a wyposażonym przez prawo w skutki prawne bez względu na istotę stosunku prawnego łączącego strony. Tak więc właściwością weksla jest okoliczność, że podpis na nim stanowi przyczynę zobowiązania wekslowego. — Nie poruszam tu, jako nie pozostającej w związku z kwestją tu omawianą, teorji (t. zw. Begebungstheorie) wedle której dalszem ogniwem powstania zobowiązania wekslowego stanowi wręczenie weksla w sposób prawny drugiej osobie. (Grünhut, Staub, Wróblewski i inni).

Ten ściśle abstrakcyjny, jednostronny, a zarazem formalny charakter zobowiązania wekslowego powstającego przez umieszczenie podpisu osoby zobowiązanej na dokumencie zwanym wekslem sprawiło, że kwestję pełnomocnictwa w zobowiązaniach wekslowych sądy rozpatrują niejednokrotnie pod kątem widzenia tej zasady w sposób zbyt skrajny i formalistyczny, domagając się dla zobowiązań tego rodzaju pewnych form, których żądanie wychodzi poza przepisy ustawy i wolę ustawodawcy jak i potrzeby obrotu.

Dowodem takiego ujęcia kwestji zobowiązania wekslowego przez pełnomocnika stanowi orzeczenie Sądu Najwyższego do 1. cz. III. 1. Rw. 2663/29 (Krak. Sąd Okr. Sygn. Cw. IIa 8114/28), którem utrzymano w mocy wyrok uchylający nakaz zapłaty z powodu, że zobowiązany wekslowo nie podpisał wekslu własnoręcznie, tylko inna osoba z jego upoważnienia, nie zaznaczywszy na wekslu swego charakteru jako pełnomocnika. Sąd Najwyższy uważa, że wszelkie wywody o dopuszczalności wyręczenia wekslowo zobowiązanego przez umieszczenie tegoż podpisu ręką pełnomocnika są dlatego chybione, o ile że pojęcie podpisu mieści w sobie wedle naturalnego znaczenia tego słowa własnoręczne umieszczenie swego nazwiska, jest więc czynnością, którą tylko podpisujący sam może przedsięwziąć.

A jednak orzeczenie powyższe jest błędne, jakto wykazać się postaram.

Kwestji zobowiązania wekslowego przez pełnomocnika, nie normuje ustawa wekslowa żadnym przepisem w sposób pozytywny. Jedyny przepis dotyczący tej materji, określa ją w sposób negatywny, gdyż art. 8 ustawy wekslowej stwierdza tylko skutki prawne podpisu t. zw. „pseudozastępcy" (negotiorum gestor) tj. osoby nieupoważnionej do zastępstwa, stanowiąc, że podpisujący weksel bez upoważnienia, odpowiada sam wekslowo. Z przepisu tego wynika jako argument a contrario, że z podpisu osoby upoważnionej odpowiada mocodawca. W ustawie wekslowej niema też żadnych postanowień przepisujących formę takich zobowiązań wzgl. pełnomocnictw, gdyż przepis art. 77 ust. 2 ustanawia konieczność pewnej formy dla przypadku, gdy chodzi o pełnomocnictwo ze strony analfabety.

Przepis art. 8 obowiązującej ustawy wekslowej wzorowany jest na przepisie § 95 ordynacji wekslowej austrjackiej z roku 1850, recypując go w zupełności. Zarówno w krajach monarchji austrjackiej jak i na obszarze krajów Rzeszy niemieckiej, w których tasama ordynacja wekslowa obowiązywała, kwestja zobowiązań wekslowych przez pełnomocnika wywoływała najrozmaitsze poglądy, które jednak zarówno w nauce jak i w praktyce i orzecznictwie ustaliły się w zdaniu, że skoro ustawa wekslowa żadnej formy nie przepisuje, to obowiązują przepisy ustaw cywilnych i handlowych o pełnomocnikach. Ponieważ przepisy prawa powszechnego ani w Austrji ani w Niemczech nie przepisywały dla pełnomocnictw szczególnych form, — przeto i dla zobowiązań wekslowych nie było dalej idących wymogów.

Ten stan rzeczy doznał dopiero zmiany ustawą austr. z 19 czerwca 1872 Dz. u. p. 88/1872*), którą widoczuie z uwagi na ówczesny stan gospodarczy i kulturalny rozmaitych krajów w skład państwa wchodzących, uznano za konieczne utrudnić zobowiązania wekslowe drogą pełnomocnictwa. Ustawa ta uzależniła ważność zobowiązania wekslowego od podpisu pełnomocnika na wekslu i wykazania pełnomocnictwa dokumentem zaopatrzonym w notarjalnie lub sądownie uwierzytelniony podpis mocodawcy.

Polska ustawa wekslowa wprowadzając co do pełnomocnictw identyczny z § 95 austr. ustawy weksl. przepis art. 8, nie recypuje zawartego w powyż powołanej austr. ustawie z r. 1872 ograniczenia co do formy pełnomocnictw dla zobowiązań wekslowych, a temsamem przywraca stan rzeczy panujący w krajach austrjackich przed tą ustawą a dotąd bez przerwy w krajach niemieckich istniejący.

Tem się tłumaczy, że prof. Wróblewski w swym komentarzu stwierdza kategorycznie: „Jeżeli zastępca był upoważniony do podpisania weksla i podpisał go w imieniu zastąpionego, zastąpiony i tylko on odpowiada wekslowo. Czy w podpisie takim wymieniony jest tylko sam zastąpiony, czy znajduje się także dodatek wskazujący zastępcę, to na sprawę odpowiedzialności

*) (t. zw. lex Jasiński)

żadnego niema wpływu". Niestety większość sądów przechodzi nad tem, w całej pełni uzasadnionem zdaniem prof. Wróblewskiego do porządku, jak tego dowodzi przedstawione wyżej orzeczenie Sądu Najwyższego.

Tak więc żadnej formalności ustawa nie wymaga dla zobowiązań wekslowych przez pełnomocnika, gdyż ani kodeks cywilny ani ustawa handlowa nie ogranicza pełnomocnika w sposobie w jaki podpisać ma mocodawca na dokumencie stwierdzającym zobowiązanie. Pełnomocnik zobowiązuje zatem swoim podpisem mocodawcę, jeśli tylko istotnie do podpisu był upoważniony, choćby tylko jego podpisał, nie zaś siebie z dodatkiem wskazującym pełnomocnictwo, jak tego żąda cyt. orzeczenie Sądu Najw., co chyba tylko wtedy jest koniecznem, jeśli weksel podpisał zastępca swojem nazwiskiem, gdyż wówczas musi być z weksla widocznem, że nie siebie, lecz swego mocodawcę chciał zobowiązać. W tym więc tylko wypadku koniecznem jest zaznaczenie na wekslu stosunku zastępstwa.

Wszystko cośmy wyżej powiedzieli odnośnie do pełnomocnictw zwykłych (z wyboru) dotyczy również ustawowych zastępców osób fizycznych i prawnych oraz pełnomocników handlowych upoważnionych do zastępstwa firm.

Gdyby co do prawa powszechnego zachodziły różnice dzielnicowe, to wystarczy w tym względzie powołać się na trafny pogląd prof. Wrólewskiego, że kwestję *istnienia* upoważnienia traktować nalaży nie podług zasad obowiązujących dla obligacji, lecz podług *zasad zdolności do działania*, a więc wedle legem domicilii osoby sastąpionej, a tylko kwestję *formy* pełnomocnictwa według *zasady „locus regit actum"*.

Pozostaje jeszcze w związku z poruszonym tu problemem kwestja dodatkowej ratyfikacji zobowiązania wekslowego przez pseudozastępcę. Otóż w konsekwencji powyżej wyłuszczonego poglądu takie dodatkowe zatwierdzenie, choćby ono z wekslu nie było widocznem, panuje brak upoważnienia. Zatem zobowiązanie wekslowe podpisane przez osobę nie posiadającą prawa zastępstwa, rodzi dla osoby zastąpionej zobowiązanie wekslowe, jeśli ona lub upoważniona przez nią do zastępstwa osoba, następnie podpis ten uzna za wiążący, co nie wymaga specjalnej formy. Zasada ta zresztą ustaloną jest również judykaturą sądów niemieckich zgodnie z poglądem teoretyków prawa.

Z orzecznictwa Sądu Najwyższego.

Zrzeczenie się w drodze ugodowej utrzymania przez żonę jest w myśl § 1444 kod. cyw. prawnie, skutecznie, atoli tylko o tyle, o ile nienarusza obowiązku męża, dostarczenia żonie koniecznego utrzymania.

Zasada „rebus sic stantibus" przyjęta w § 936 kc. przy interesach odpłatnych, winna być stosowana także do roszczeń alimentacyjnych.

Orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 29/X 1931. Nr. III. 1. Rn. 1710/31.

Przedmiot orzeczenia stanowiła skarga przeciw mężowi, o podwyższenie alimentów ustalonych drogą ugody sądowej w roku 1924 na 15 zł. miesięcznie.

Sąd Okręgowy w Krakowie oddalił powódkę z żądaniem skargi, stojąc na stanowisku, że wobec zrzeczenia się przez nią w ugodzie dalszych roszczeń, niema ona prawa ani tytułu do żądania podwyższenia alimentów, a okoliczność że od tego czasu zwiększyły się pobory pozwanego, jest wobec zrzeczenia się obojętną.

Z motywów wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie:

„Wyrok zatwierdzono z powodów, przez Sąd I. Instancji przytoczonych a wywodami apelacji nie odpartych. Decydującą w tej sprawie jest ugoda dobrowolnie przez strony zawarta, w myśl której powódka zgodziła się na alimenta w wysokości 15 zł. miesięcznie i zrzekła się bez zastrzeżeń dalszych pretensyj z tego tytułu. Wobec tego, uchylenie obecnie skuteczności tej uchwały nie ma prawnego uzasadnienia i bez zgody pozwanego jest niedopuszczalne, chociażby stosunki materjalne stron uległy zmianie.

Z motywów wyroku Sądu Najwyższego:

Rewizji, opartej na przyczynach rewizyjnych z § 503. L. 2. i 4. p. c. nie można odmówić słuszności. Zrzeczenie się w drodze ugodowej utrzymania przez żonę jest w myśl § 1444 kod. cyw. prawnie skuteczne, atoli tylko o tyle, o ile nienarusza obowiązku męża dania żonie koniecznego utrzymania. Moment ten występuje jasno przy porównaniu § 91 k. c., gdzie jest mowa o przyzwoitem utrzymaniu dla żony, z dekretem z 4 maja 1841 Nr. 531 zb. u. s., który zapewnia nawet żonie ponoszącej winę rozdziału konieczne utrzymanie. W tych ostatnich granicach t. j. poniżej koniecznej miary zrzeczenie się nie rodzi skutków prawnych; pozatem jest ono, jako akt dyspozycyjny strony interesowanej, obowiązujące. Wynikało to z bezwzględnie obowiązujących przepisów, normujących stosunki małżeńskie mające podkład publiczno-prawny. O ile więc sądy niższych instancji tej najniższej granicy koniecznego utrzymania nie uwzględniły, ocena prawna sprawy nie odpowiada ustawie. Powódka stwierdziła, że z ugodzonych alimentów 15 zł. nie może wyżyć i przytoczyła dowody na stwierdzenie tego faktu. Sądy nie badały prawdziwości tego twierdzenia i w tym względzie nie poczyniły żadnych ustaleń, mimo, że powódka przytoczyła, iż od czasu zawarcia ugody tj. od dnia 18/9. 1924. (Lcz.: *Cg. XI. a. 520/34)* jej stosunki majątkowe znacznie się pogorszyły, a natomiast stosunki pozwanego doznały poprawy. Nie można też pominąć, że zawarcie ugody, zawierającej zrzeczenie się nadwyżki, nastąpiło przed okresem załamania się wartości złotego. Z natury rzeczy wynika, że zasada „rebus sic stantibus", przyjęta w § 936 k. c. i przy interesach odpłatnych, winna być stosowana także do roszczeń alimentacyjnych.

GLOSSA

Powyższe orzeczenie S. N. idzie słusznie po dotychczasowej linji interpretacyjnej znajdującej się zresztą w zupełnej zgodzie z nauką i komentatorami kodeksu cywilnego.

Przepis §-u 91 k. c. nakładający na męża obowiązek dostarczenia żonie (stosownie do swego majątku) przyzwoitego utrzymania, jest bezwzględnym, z prawa familijnego płynącym obowiązkiem, którego zrzeczenie się byłoby wprost sprzeczne z istotą stosunku małżeńskiego i dlategoż niezdolne do wywołania skutków prawnych.

Ponieważ miarą roszczeń alimentacyjnych jest majątek męża, ponieważ ponadto roszczenia te zależne są od innych jeszcze okoliczności (§§ 796 i 1264 kc., „stosowne utrzymanie"), te zaś okoliczności ulegają mogą zmianie, — przeto każdy układ mający za przedmiot roszczenia alimentacyjne ma charakter tylko prowizoryczny, gdyż zależny od zmiennych stosunków. — Tak więc ratio legis na której oparty jest przepis § 936 kod. cyw. dotyczący pactum de contrahendo, — jest identyczną w układach alimentacyjnych, tam z uwagi na cel instytucji mającej dopiero przygotować właściwą i definitywną umowę, tu zaś z uwagi na kategoryczną normę prawną stanowiącą jedno z ogniw instytucji małżeństwa. — Tem się tłumaczy clausula rebus hic stantibus jako dorozumiana istotna część składowa wszelkich umów alimentacyjnych.

Toteż to utrzymanie jakie żonie zapewnia przepis § 91 k. c. nie może doznać uszczuplenia, a przepis ten mimo zawartej ugody zachowa nadal swoją moc, skoro się okaże, że zgodnie przez strony określony sposób i miara alimentacji nie odpowiadają więcej wymogowi tego postanowienia ustawowego.

Ponieważ nie przypuszczam, iżby niższym instancjom, które odmienny w powyższej sprawie wydały wyrok, ta zresztą już w nauce i praktyce ustalona zasada prawna, nie była znaną, — przeto upatruję w ich orzeczeniach chęć przełamania tej, jednolitą judykaturą ustalonej tezy, z uwagi na zmianę stosunków społecznych i gospodarczych, jakie się w okresie powojennym dokonały jak i wywołaną niemi zmianę poglądów w tej kwestji.

Nie wchodząc jednak w rozważania tych poglądów prowadzących w dziedzinę filozofji prawa a domagające się szerszych ram od tych, jakie zakreśliłem niniejszym uwagom, — nadmienić muszę, że nie widzę możności tworzenia nowego prawa drogą interpretacji wychodzącej poza ściśle określone normy organizacyjne prawa małżeńskiego wedle obowiązującego w b. zaborze austrjackim kodeksu cywilnego.

Dr. Jan Geldwerth.

Odbito w Drukarni Monopol w Krakowie ul. Na Gródku 2. — Tel. 104-82.

Dr. Alfred JENDL.

Osobliwa krytyka.

W numerze listopadowym „Głosu Adwokatów" z r. 1931 ogłoszono artykuł pt. „Jak Sąd Najwyższy rozwiązał zagadnienie etyki seksualnej" i w artykule tym podano m. i. krytyce wywody, zawarte w artykule pt. „S. O. S." umieszczonym w październikowym numerze „Przeglądu Sądowego" z r. 1931.

Jestem autorem artykułu „S. O. S.", dlatego widzę się zniewolony w sprawie wspomnianej krytyki, a w obronie autorskiej godności rzucić garść uwag.

Naczelną i w świecie kulturalnym powszechnie uznaną zasadą krytyki literackiej, więc i prawniczej, jest poszanowanie cudzego zdania, to znaczy: można je oczywiście mienić nietrafnem i uzasadniać tę nietrafność, ale należy: primo — nie zniekształcać tego co się krytykuje, secundo — używać w argumentacji form, nakazanych towarzyską uprzejmością, oraz względami i granicami rzeczowej krytyki.

Tym zasadniczym wymogom nie odpowiadają wywody artykułu „Jak Sąd Najwyższy...", w ustępie krytykującym artykuł „S. O. S.".

Dla uzasadnienia tego twierdzenia jestem zmuszony w krótkości streścić artykuł „S. O. S." i wywody krytyki.

W artykule „S. O. S." zwróciłem na wstępie uwagę, że „sądownictwo pogrążając się coraz bardziej w niemocy woła o ratunek", że „wymogiem nieodzownym należytego sądowego wymiaru sprawiedliwości jest nietylko, by ten wymiar sprawiedliwości odpowiadał ustawom, lecz także, by odbywał się sprawnie, więc przedewszystkiem w jak najszybszym toku postępowania", że wobec tego rodzaju zjawisk, jak przewlekanie się spraw karnych i cywilnych przez miesiące i lata, spędzanie przez sędziów po kilkanaście godzin na dobę w pracy zawodowej, a mimo to niemożność podołania nawałowi czynności, itd. „jest aż nadto jasnem, że sprawowany w takich warunkach wymiar spra-

wiedliwości jest bardzo daleki od ideału, nie odpowiada wcale celowi, czyni ochronę prawną iluzoryczną, wytwarza stan niemocy". Następnie przytoczyłem przyczyny, które wytworzyły ten stan i odpowiednio do tego podałem wskazania dla usunięcia tych przyczyn i w następstwie — „stanu niemocy".

Ktokolwiek czytał przytoczone zdania, kolejno po sobie następujące i w bezpośredniej łączności ze sobą pozostające, oraz nawiązane do nich wywody w artykule „S.O.S", ten na podstawie zasad logicznego myślenia musiał dojść do wniosku, że treścią i przewodnią myślą artykułu „S. O. S." było zwrócenie uwagi tylko na tę ujemną stronę wymiaru sprawiedliwości, którą jest niesprawność, przewlekłość toku postępowania i na konieczność jej uchylenia. Natomiast o tem, jakoby ten wymiar sprawiedliwości był dlatego, „daleki od ideału" że materjalnie, pod względem treści jest wadliwym, nie wspomniałem wcale w artykule i to nie było moim zamiarem.

Natomiast Autor artykułu „Jak Sąd Najwyższy..." wyrwał z całości artykułu „S. O. S.", jako punkt wyjścia dla swych krytycznych uwag, jedno zdanie, mianowicie, że „wymiar sprawiedliwości sądowej jest bardzo daleki od ideału", związał to zdanie ze swoją krytyką orzeczenia Sądu Najwyższego i z wyprowadzonemi stąd uwagami na temat „nieżyciowości", „niefachowości", a więc wogóle materjalnej wadliwości sądowego orzecznictwa i nadał w ten sposób przytoczonemu zdaniu znaczenie stwierdzenia rzekomo przezemnie, iż wymiar sprawiedliwości jest materjalnie wadliwym.

Tak więc zniekształcono zasadniczo treść, względnie znaczenie i myśl przewodnią artykułu „S. O. S." i przedstawiono je fałszywie.

Ma to decydujące znaczenie dla wartości wywodów krytycznych, w których się twierdzi, że przyczynami ujemnego stanu wymiaru sprawiedliwości nie są te okoliczności, które podałem w artykule „S. O. S.", lecz tylko brak „wielkich indywidualności w dziale wymiaru sprawiedliwości".

Skoro wytykanie tej ujemnej strony wymiaru sprawiedliwości, jaką wytknął Autor artykułu w „Głosie adwokatów" w swej krytyce orzecznictwa Sądów, nie było wcale moim zamiarem i skoro temu zamiarowi dałem aż nadto jasny wyraz, a tylko

Autor krytyki nie chciał czy nie mógł tego zrozumieć, to tem samem strzał krytyki Jego pada w powietrzną próżnię i chybia.

A że okoliczności przytoczone w artykule „S. O. S.“ jako przyczyny niesprawności i przewlekłości wymiaru sprawiedliwości, mianowicie: zbyt szeroka rozbudowa urządzeń prawnych, nie odpowiadająca ilościowemu i jakościowemu zasobowi sił personelu sądowego, wadliwość ustawodawstwa, polegająca w zbyt mnogiej ilości aktów ustawodawczych, w ich nieścisłości, niepraktyczności, w częstych zmianach, prostowaniach i uzupełnianiach, redukcje stanu liczebnego personelu, urzędowanie w budynkach pozbawionych odpowiednich pomieszczeń i urządzeń i t. d. są istotnie, choć oczywiście nie wszystkie w równej mierze, przyczynami niesprawności i przewlekłości wymiaru sprawiedliwości to jest aż nadto dobrze wiadomem. Do wydania sądu w tym względzie są z natury rzeczy powołani w pierwszym rzędzie sędziowie i prokuratorzy jako ci, którzy prowadzą ten wymiar sprawiedliwości, a jest notorycznem, że to co w artykule „S.O.S.“ podano, jest wyjęte z duszy tych ludzi, z ich przekonań, na podstawie ich doświadczenia i uwag. Ale jest to także wyrazem opinji sfer adwokackich. Wystarczy przeczytać tylko to wszystko co w tej kwestji właśnie i przeważnie sędziowie i adwokaci pisali i to nawet w tym samym organie prasowym w którym umieszczono krytykę mego artykułu[1]). Wszak świeżo już po

[1]) Dr. Dobrowolski: Niedomagania w administracji sądowej. (Głos Adw. VI. Nr. 34), Czy zawieszony wymiar sprawiedliwości. (Głos Adw. V. str. 197.), Dr. Goldblatt: Budynki sądowe i urzędowanie w nich u nas i zagranicą. (Głos Adw. III. Nr. 3), Dr. N. Oberlaender: Nasza technika ustawodawcza. (Głos Adw. I. Nr. 1.), Budynki sądowe czy też fabryki kalek w Krakowie. (Głos Adw. I. Nr. 5), Dr. Bribram: O ulepszenie sądownictwa. (Głos Adw. III. Nr. 1), Stan. K. w rubryce: Różne wiadomości. (Gaz. Sąd. str. 554), Bezprzykładne stosunki w sądzie pow. karnym w Krakowie. (Głos Adw. II. Nr. 1), Dr. Goldblatt: Powolny wymiar sprawiedliwości, jego przyczyny i skutki (Głos Adw. VI. 2.), Dr. Dobrowolski: Nasze bolączki (Głos Adw. V. 9, 10), Wynik ankiety w sprawie wymiaru sprawiedliwości. (Ruch prawniczy VIII. str. 901), Prof. Dr. Gołąb: Wymiar sprawiedliwości wśród zarzutów. (Czasop. prawnicze i ekon. 1928), Prof. Dr. Makarewicz: Piekło sędziów (Przegl. Prawa i Admin. 55 str. 112), Chełmoński: Reforma wymiaru sprawiedliwości, a interesy gospodarcze Państwa (Gaz. Sąd. 58 Nr. 41, 42), Wisznicki: O usprawnienie działalności sądów. (Głos Sąd. III. 1). W Sejmie o wymiarze sprawiedliwości (Głos Sąd. III. 2.) Fleszyński: Qui tacent clamant. (Głos Sąd. III. 5), Fleszyński: Fikcje a rzeczywistość polskiego wymiaru sprawiedliwości. (Głos Sąd. III. 7. 8), Dr. Kozłowski: Przeciążenie sędziów (Przegl. Sąd. VI. Nr. 6), S. K.: Siedziby polskiej Temidy. (Przegl. Sąd. I. Nr. 9) Dr. Małeta: Przyczynek do ilustracji przeciążenia sądów. (Przegl. Sąd VI. Nr. 3), Sejm o ustroju sądowym (Głos Sąd. I. 3), Sądownictwo w świetle tegorocznej dyskusji budżetowej [Gaz. Sąd. 55 Nr. 25, 26], Trójgłos o sądownictwie. [Przegl. Sąd. III. str. 41], Ratunku z toni przeciążenia. (Przegl. Sąd. III. str. 62].

ukazaniu się tej krytyki ukazał się w adwokackim organie „Głosu Prawa“ artykuł P. adwokata Dr. Schulbauma pt. „Chroniczna sprawiedliwość“, w którym przedstawiono przykłady przewlekłości wymiaru sprawiedliwości, widząc jej przyczynę w redukcjach, a Redakcja „Głosu Prawa“ powołuje się na mój artykuł „S.O.S.“ uznając tem samem trafność uwag w nim zawartych.

Tak zatem wykładnia krytyczna, dotycząca artykułu „S.O.S.“ sprzeczna z tegoż wyraźną treścią dowodzi, że Autor krytyki przy czytaniu i ocenie artykułu nie dołożył tej staranności, jaka jest konieczną podstawą wszelkiej krytyki i że na podstawie operacji myślowej, nie dość wnikliwej, względnie metody krytycznej niewłaściwej, wydał zbyt pochopnie i w konsekwencji bezzasadnie wyrok potępiający.

Niewłaściwość metody i taktyki Autora krytyki polega i w tem, że ironizując, przytacza zwroty, jako w artykule „S. O. S.“ niby użyte, których wcale tam niema np. iż jako przyczynę ujemnego stanu wymiaru sprawiedliwości uważam „brak stelaży”. To, że w artykule „S. O. S.” zwróciłem uwagę na „brak odpowiednich pomieszczeń i urządzeń, co uniemożliwia należyte porządkowanie akt i utrudnia niezmiernie nadzór sądowy“, nie może być utożsamiane z zwrotem, który podobało się Krytykowi włożyć w moje pióro, bo w każdym razie to co ja podałem oznacza coś znacznie więcej, niż „brak stelaży”.

Ale osobliwość metody krytycznej tkwi jeszcze i w czem innem: we formie krytyki.

Jeśli krytyka chce uchodzić za rzeczową i poważną, a tylko taka może wzbudzać zaufanie, nie powinna ona szermować zwrotami, które do rzeczy nie należą, a granice obowiązujących i w krytyce form grzecznościowych przekraczają.

Jednym z takich kwiatów krytycznej retoryki Autora artykułu „Jak Sąd Najwyższy...“ jest zarzut „tragicznej ślepoty“ pod adresem tych, którzy zamiast w rozważaniach zawołać: „ludzi potrzeba — gadają rozwlekle: stelaży na akta potrzeba”, więc i pod adresem moim, skoro — wedle twierdzenia krytyki wołam o stelaże nie o ludzi. Czy nie miałbym podstawy raczej

ja pomawiać Autora Krytyki nie o „tragiczną ślepotę" — bo tego rodzaju zwrotów nie zwykłem używać — ale o krótkowzroczność, skoro zupełnie jasno wyrażonych myśli moich w artykule „S. O. S." nie mógł zrozumieć.

Szczytem osobliwej metody ujawnionej w artykule „Jak Sąd Najwyższy...." jest doczepienie do krytycznych uwag zdania, iż „nasz parlament powinienby uchwalić, przepis, że ten kto w rozważaniach na temat wymiaru sprawiedliwości będzie zwalał winę na wadliwość ustawodawstwa albo na brak odpowiednich pomieszczeń dla sądów lub na inne podobne braki, a nie jedynie i wyłącznie na prawników sądowych, będzie za to surowo karany."

Czytając te słowa przecieram oczy ze zdumienia.

Jakto? więc jeśli kto widzi postępującą stagnację w wymiarze sprawiedliwości odczuwa coraz większy ciężar pracy, słyszy coraz częstsze utyskiwania na słabnącą sprawność tego sądownictwa, czyta ciągle krytyki z powodu tego stanu rzeczy, a równocześnie świadom jest szkody, jaką ta niemoc wymiaru sprawiedliwości przynieść może dla społeczeństwa, pragnie uchronić sądownictwo od zarzutów w tym względzie, przejęty najlepszemi chęciami, bez jakiejkolwiek, przeciw komukolwiek animozji — to niema on prawa zwrócić uwagę na to, co wedle jego zdania i wedle tego co widzi, czuje, słyszy i czyta stanowi przyczynę ujemnego stanu rzeczy i to zwrócić uwagę w sposób zupełnie rzeczowy, z prośbą uprzejmą do władczych czynników o zaradzenie złemu.

Więc to ma być przestępstwem i nadomiar surowo karanem?

Dlaczego? Czy w takim razie nie można twierdzić, że na karę zasługuje i ten, kto na cały stan „prawników sądowych"-więc sędziów i prokuratorów, pełniących swoje czynności z pełnym zapałem, z prawdziwą ofiarnością, wśród niezmiernie trudnych warunków, miota obrażliwe zarzuty „nieżyciowości" „niefachowości", „wsteczności", „nieumiejętności" „bezduszności"?

Wszak już to samo, że wywody artykułu „S. O. S." zostały przedrukowane częściowo w całości, częściowo w wyjątkach w prasie codziennej i miesięcznej, z uwagami dodatniemi, już to chyba dowodem, że nie było w nich nic zdrożnego. Czy w szczególności w artykule „S. O. S. postulat poprawności ustawodaw-

stwa, jest naprawdę czemś zdrożnem? Czy można sobie wyobrazić postęp w dziedzinie ustawodawstwa, jeśli nie zwróci się uwagi na to co w niem poprawy wymaga, a co zresztą nie ubliża twórcom ustaw, bo dzieła ludzkie nigdy ze wszech miar idealnemi i doskonałemi być nie mogą? Czy sam fakt, że tyle ustaw się tworzy, przerabia lub uzupełnia, czy ten fakt nie dowodzi, że ustawy są widocznie bądź od początku wadliwe, bądź z biegiem czasu stały się wadliwemi?

Można być pewnym, że osobliwe życzenie, jakie wyraził Autor krytyki, nie spełni się nigdy!

Jest również pewnem, że jeśli spełni się kiedy drugie życzenie tj. wprowadzenie do sądownictwa „wielkich indywidualności“ — orzecznictwo sądowe będzie może pod względem treści nadzwyczajnie dobrem, ale na sprawności nie zyska. Zresztą zanim te „wielkie indywidualności“ wejdą do sądów, upłynie niewątpliwie dużo wody, a tymczasem procesy ciągnąć się będą coraz dłużej, Wątpię bardzo czy to wyjdzie na korzyść przedewszystkiem stronom, więc i członkom tego stanu, do którego należy Autor krytyki jako adwokat i który to stan najwięcej biada z powodu niesprawności wymiaru sprawiedliwości.

Śp. Dr. Zygmunt Marek

Dnia 8 listopada 1931 obiegła Kraków smutna wiadomość o śmierci śp. Dra Zygmunta Marka.

Śmierć Jego nie była dla nikogo niespodzianką. Wiedzieliśmy od szeregu miesięcy, ba nawet lat, że ciężka choroba trawi ten żywotny, żywy organizm.

A jednak żałobna ta wieść wstrząsnęła nami do głębi, wywołała żal głęboki i smutek prawdziwy.

Śp. Dr. Zygmunt Marek, jeden z czołowych mężów krakowskiej palestry, wybitny adwokat, znakomity obrońca był chlubą i ozdobą krakowskiej adwokatury. Wchodził on też od najwcześniejszych lat swej adwokatury w skład Izby Adwokackiej krakowskiej, a jeżeli nie zajął w niej przodującego stanowiska to tylko dlatego, że zbyt absordowała go praca publiczna i działalność polityczna, by miał czas i możność kierowania sprawami palestry Małopolski zachodniej. Jako poseł do austrjackiego parlamentu wchodził w skład Komisji prawniczej tej Izby ustawodawczej i był twórcą lub współtwórcą niejednej ustawy dawnej monarchji austrjackiej, jako poseł na Sejm Rzeczypospolitej Polskiej od chwili odrodzenia Państwa Polskiego zajął jako prawnik przodujące stanowisko w dziedzinie ustawodawstwa, które utrzymywał we wszystkich Sejmach Rzeczypospolitej do których stale był wybierany. W tym charakterze i w tych kuźnicach ustaw młodego Państwa Polskiego położył niepospolite i niezmordowane zasługi, za które należy mu się wdzięczność i uznanie nie tylko ze strony kolegów adwokatów i polskiego świata prawniczego, lecz całego bez wyjątku społeczeństwa. Nie kto inny, a śp. Zygmunt Marek jako przewodniczący sejmowej Komisji prawniczej daje inicjatywę do stworzenia Komisji Kodyfikacyjnej, tej pierwszej właściwej fachowej rodzicielki polskiego prawa, kładąc temsamem podwaliny jednolitego ustawodawstwa Rzeczy-

pospolitej, tego pierwszorzędnego wymogu i zasadniczej życiowej potrzeby zjednoczonej Polski. Absorbowany pracą polityczną i społeczną, dźwigając na sobie jako przewodniczący sejmowej komisji prawniczej przeważną część ciężaru pracy prawniczej w Sejmie, znajduje śp. Dr. Zygmunt Marek czas i ochotę dla pracy czysto adwokackiej w interesie ogółu adwokatury. Zasiada więc przez szereg lat w Radzie Dyscyplinarnej krakowskiej Izby Adwokackiej i bierze żywy udział we wszystkich sprawach dotyczących zawodu adwokackiego jako takiego, jego bolączek i potrzeb. A kiedy w roku 1925 garstka adwokatów krakowskich grupująca się w utworzonym wówczas dla stworzenia i założenia naszego pisma i wydania jego pierwszego numeru, śp. Dr. Zygmunt Marek staje jako jeden z pierwszych w naszych szeregach i w pracy wspomaga nas swoją mądrą doświadczoną radą i czynem.

Pismo nasze okrywa się wskutek śmierci śp. Dra Marka ciężką żałobą. Z naszych szeregów ubył mąż wielkiej wiedzy prawniczej i wielkich zasług dla adwokatury i polskiego prawa. Odszedł od nas niepospolity adwokat, niestrudzony pracownik prawa i sprawiedliwości, niezrównany obrońca, niepośledniej miary orator, wielki obywatel i polityk, mądry i dobry Kolega. W szeregach naszych ćmierć śp. Dra Marka pozostawia wyłom, którego zapełnienie jest prawie niemożliwe.

Pamięci Jego, Jego wielkim zasługom oddali cześć ci wszyscy, którzy go znali, z nim współpracowali, którzy powołani byli do ocenienia Jego obywatelskiej, politycznej i społecznej działalności. My imieniem naszego pisma i naszej Redakcji łączymy się w tym wielkim wspólnym hołdzie z tymi wszystkimi, którzy hołdowi temu dali wyraz. Jednak jako Koledzy redakcyjni, niejako więc najbliższa redakcyjna rodzina Zmarłego stajemy wobec Jego prochów pełni bólu i żalu, żegnając na wieki śp. Dra Zygmunta Marka jako pierwszego z pośród siebie.

Cześć Jego pamięci, sława Jego zasługom.

Dr. Natan Oberlaender.

Odbito w Drukarni Monopol, Kraków, Na Gródku 2 — Telefon Nr. 104-82